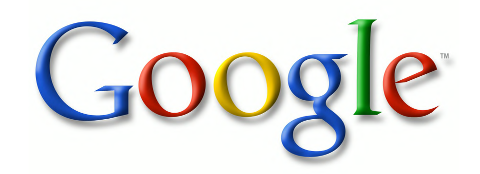


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/



RUS
SOK

HARVARD
LAW
LIBRARY

Digitized by Google

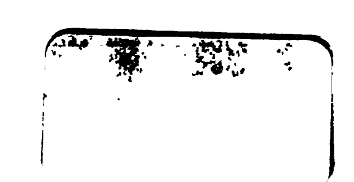
A 7
Sokolov, A. F.
Dogovor mirny...

Bd. Jan. 1935



HARVARD LAW LIBRARY

Received



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

№ 4.

ИСТОРИЧЕСКОЕ ИЗЛОЖЕНІЕ

ДОГОВОРА МѢНЫ НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ

ПО РУССКИМЪ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫМЪ ПАМЯТНИКАМЪ.

А. Ѳ. СОКОЛОВЪ.

КІЕВЪ.
Въ Университетской типографіи.
1880.

1131

Digitized by Google

Printed in Soviet Union

Digitized by Google

Рман Өадеевичъ Блюменфельдъ

ИСТОРИЧЕСКОЕ ИЗЛОЖЕНІЕ

ДОГОВОРА МѢНЫ НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ

ПО РУССКИМЪ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫМЪ ПАМЯТНИКАМЪ.

А. Ѳ. СОКОЛОВЪ.

КІЕВЪ.
Въ университетской типографіи.
1880.

RUS
SCK

Digitized by Google

Оттискъ изъ Университетскихъ Извѣстій.

Печатано по опредѣленію Совѣта Университета Св. Владиміра, 1880 года.

Digitized by Google

Историческое изложеніе договора мѣны недвижимыхъ имуществъ по русскимъ законодательнымъ памятникамъ.

Законодательство наше запрещаетъ вообще мѣну недвижимыхъ имуществъ, допуская таковую, какъ исключеніе, только въ нѣкоторыхъ случаяхъ, а именно: 1) для доставленія удобнаго выгона посадамъ и городамъ дозволяется мѣнять казенныя земли на помѣщичьи и на земли казенныхъ селеній, и 2) для миролюбиваго развода общихъ и чрезполосныхъ дачъ (ст. 1374, т. X, ч. I).

Смыслъ этого запрещенія совершенно ясенъ, но цѣль и причина, породившія его, совершенно непонятны. Отчего бы, кажется, не разрѣшить А. и Б. помѣняться ихъ собственными домами или землями? Что можетъ быть здѣсь не позволительнаго? Для кого это можетъ быть вредно? Напротивъ, недозволеніе А. и Б. мѣняться ихъ недвижимостями не можетъ ли повлечь для обоихъ или хотя для одного изъ нихъ невыгодныхъ послѣдствій? Быть можетъ, А. прекрасный сельскій хозяинъ создалъ бы много полезнаго, еслибы вмѣсто своего городскаго дома владѣлъ пахотями и сѣнокосами Б., а послѣдній могъ бы прекрасно управиться съ городскимъ домомъ, тогда какъ къ сельскому хозяйству онъ несклоненъ и все въ немъ выходитъ у него худо.

Такимъ образомъ при существованіи 1374 ст. X т. ч. I терпятъ и А. и Б., ибо разоряются, терпитъ и общество, ибо лишается тѣхъ полезностей, которыя были бы произведены А. и Б., еслибы каждый изъ нихъ владѣлъ тѣмъ, что ему болѣе удобно, т. е. если бы мѣна

Digitized by Google

недвижимыхъ имуществъ не была запрещена. Жизненныхъ примѣровъ, подобныхъ выше объясненному, гдѣ запрещеніе мѣны недвижимыхъ имуществъ отзывается вредно и на людяхъ и на богатствахъ ихъ, возможно было бы подыскать не мало, но я полагаю, что и послѣ одного становится яснымъ, что запрещеніе мѣны недвижимыхъ имуществъ не вяжется съ жизнію. Оксъ, въ статьяхъ своихъ о виндикаціи, помѣщенныхъ въ Журналѣ Гр. и Угол. права за 1874 г. говоритъ: „Государство должно по возможности устранять всякое недовѣріе, вызывающее стѣсненіе мѣноваго обращенія и слѣдовательно производительной силы чьего либо капитала въ обширномъ смыслѣ.“ Эмиль-де-Лавеле, въ статьѣ своей о поземельной системѣ Бельгіи и Голандіи, утверждаетъ, что „необходимо, чтобы не было никакихъ преградъ для „перехода земли изъ рукъ въ руки; такимъ образомъ только земля будетъ раздѣлена согласно законамъ политической экономіи и сдѣлается „собственностію тѣхъ, которые могутъ извлечь изъ нея наибольшую „пользу.“ Профессоръ Лондонскаго Университета Клифъ Десли, разсматривая поземельную систему Франціи, находитъ что „хорошее распредѣленіе земли во Франціи есть результатъ нетолько благотворныхъ „экономическихъ причинъ, но и законодательной системы, по которой „всѣ сдѣлки по отчужденію и переходу земли просты, безопасны и въ „сравненіи съ Англіей не дороги.“ Этотъ же профессоръ приводитъ слова Карда, который сказалъ: „Будь переходъ земли изъ рукъ въ „руки также легокъ и дешевъ, какъ переходъ фондовъ, то цѣнность „земли въ Англіи громадно возросла бы.“ Итакъ народное хозяйство безусловно требуетъ свободы обращенія земли и вообще недвижимой собственности, а такъ какъ это есть требованіе жизни, то, конечно, гражданское законодательство, нормирующее, какъ и вообще законодательство, только внѣшнюю обстановку жизненныхъ отношеній, должно слушаться внутренняго голоса этой жизни, т. е. должно спѣшить на помощь требованіямъ народнаго хозяйства.

Обстоятельство это сознано всѣми законодательствами, ибо нигдѣ нѣтъ такого закона, который запрещалъ бы мѣну недвижимыхъ имуществъ, и кромѣ того почти въ каждомъ изъ иностранныхъ кодексовъ есть болѣе или менѣе подробныя правила на этотъ предметъ. Только одинъ нашъ, русскій законъ, недопускаетъ мѣны недвижимыхъ имуществъ, да и вообще о мѣнѣ даетъ очень мало постановленій, которыя притомъ отличаются замѣчательною неточностію, почему въ прак-

Digitized by Google

тикѣ желающіе совершить мѣну недвижимыхъ имуществъ прибѣгаютъ къ обману, совершаютъ двѣ купчія крѣпости, двѣ запродажныя записи, двѣ задаточныя росписки и поповоду послѣднихъ вынуждены фиктивно утверждать, будто и одинъ и другой получили какіе то задатки. Неудивительно, что при такой постановкѣ вопроса возникаютъ нерѣдко сложные процессы оканчивающіеся иногда тѣмъ, что у одной изъ сторонъ могутъ остаться оба мѣновыя недвижимыя имущества.

Наука и литература въ Россіи только слегка касались вопроса о мѣнѣ, тогда какъ иностранцы, впрочемъ, большею частію коментаторы кодексовъ, не упускаютъ писать и объ этомъ предметѣ. Если мы обратимся къ древности, то опять увидимъ что римское право дозволяло мѣну недвижимыхъ имуществъ и даже наше отечественное древнее законодательство допускало таковую.

Послѣ всего сказаннаго очень интересно изслѣдовать причину запрещенія мѣны недвижимыхъ имуществъ въ Россіи. Обращаюсь для разрѣшенія этого вопроса къ изслѣдованіямъ русскихъ ученыхъ по гражданскому праву. Болѣе другихъ вопросъ о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ разработанъ у Неволина, въ его исторіи Россійскихъ гражданскихъ законовъ. Тамъ онъ говоритъ, что знаменитый указъ Петра Великаго о единонаслѣдіи, имѣвшій цѣлію сохранить недвижимыя имущества безъ раздробленія, воспретилъ отчужденіе этихъ имуществъ и установилъ, чтобы таковыя не давались и въ приданое, но вмѣстѣ съ тѣмъ разрѣшилъ продажу ихъ въ случаѣ нужды, т. е. по исключенію. По отношенію къ проданнымъ родовымъ имуществамъ оставалось по прежнему въ силѣ право выкупа ихъ родственниками. По возстановленіи императрицею Анною Іоановной прежнихъ законовъ о наслѣдствѣ, недвижимыя имущества могли поступать и въ приданое, тѣмъ болѣе что императрица прямо это разрѣшила. Итакъ продажа, соединенная впрочемъ съ платежемъ пошлинъ, и приданое были два способа, которыми лицо могло распоряжаться при своей жизни о своемъ имуществѣ. Возможны ли были другіе способы законодательство до Екатерины II не рѣшало, а эта государыня подробно обозначила въ грамотахъ своихъ городамъ и дворянству, въ какой мѣрѣ лица могутъ распоряжаться своими благопріобрѣтенными и родовыми имуществами. Но въ этихъ грамотахъ не было ничего упомянуто о правѣ мѣняться недвижимыми имуществами, почему Сенатъ въ 1786 г., на основаніи еще закона Петра Великаго, призналъ мѣну запрещенною и таковою она остается и по нынѣ.

Digitized by Google

Такимъ образомъ Неволинъ объясняетъ существованіе въ нашемъ Гражданскомъ кодексѣ 1374 ст. какъ бы фатальнымъ случаемъ, недомолвкой въ указахъ и слишкомъ формальнымъ отношеніемъ къ дѣлу Сената въ 1786 г., при изъясненіи указовъ Петра и Екатерины, и затѣмъ однако корень запрещенія мѣны видитъ еще въ указѣ Петра Великаго о единонаслѣдіи, а мотивомъ такого запрещенія признаетъ желаніе правительства сохранить недвижимыя имущества безъ раздробленія въ тѣхъ фамиліяхъ, которымъ они принадлежали. Профессоръ Побѣдоносцевъ въ 1-й части своего курса гражданскаго права, на 318 стр., замѣчаетъ, что значеніе мѣны было настолько же обширно по древнему нашему законодательству, насколько относительно недвижимыхъ имуществъ стѣснено по новому. До 18 вѣка, говоритъ Побѣдоносцевъ, у насъ свободно производилась мѣна помѣстій на помѣстія и вотчинъ на вотчины; но въ 1714 г. указъ Петра В о единонаслѣдіи прекратилъ этотъ способъ отчужденія, и хотя въ 1731 г. отмѣненъ былъ указъ 1714 г., но законъ уже не возвращался къ принципу свободы мѣны и поступки недвижимыхъ имуществъ, а въ 1786 г. сенатскимъ указомъ и совсѣмъ было запрещено принимать къ совершенію и явкѣ мѣновыя и поступочныя записи. Отсюда 1374 ст. X т. ч. I-й, продолжаетъ Побѣдоносцевъ, нигдѣ прямо не выражаетъ причины такого запрещенія, но можно думать, что причина эта финансовая: чтобы пошлины не проподали и можно было сдѣлать учетъ стоимости имущества. Изъ этого изложенія видно, что Побѣдоносцевъ, слѣдя, также, какъ и Неволинъ, за исторіей 1374 статьи, приходитъ къ другому выводу и въ запрещеніи мѣны видитъ лишь финансовую цѣль. Правда, что положенія своего Побѣдоносцевъ не утверждаетъ, а только дѣлаетъ предположеніе, но достаточно и того, что онъ не соглашается съ мнѣніемъ Неволина, которое, конечно, было ему извѣстно. Мнѣніе Побѣдоносцева еще ранѣе встрѣчаемъ у профессора Мейера въ его „Русскомъ гражданскомъ правѣ,“ но впрочемъ и онъ высказываетъ таковое не утвердительно. Онъ на страницѣ 521 говоритъ: „Основаніе ограниченія мѣны заключается, повидимому, въ охраненіи ка„зеннаго интереса: намъ кажется, законодательство имѣетъ въ виду, „что мѣна недвижимаго имущества на недвижимое замѣняетъ двойную „куплю—продажу, а двойная купля—продажа доставляетъ казнѣ бо„лѣе выгодъ, нежели одинъ договоръ мѣны; поэтому онъ запрещается.“

Digitized by Google

Наконецъ еще одинъ юристъ настоящаго времени, Г. Любавскій, написавшій въ числѣ другихъ монографій и монографію спеціально о мѣнѣ имуществъ, запрещеніе мѣны въ нашемъ законѣ объясняетъ по Неволину.

Сообразивъ все выше изложенное, находимъ, что мнѣнія нашихъ юристовъ по интересующему насъ вопросу различны, а потому послѣ ознакомленія съ ихъ мнѣніями къ прежнему интересу въ разрѣшеніи вопроса, который остается все таки открытымъ, прибавляется еще новый интересъ въ разрѣшеніи того обстоятельства, какое изъ двухъ мнѣній болѣе вѣрное, или же, быть можетъ, не вѣрно ни одно, ни другое, и самый вопросъ можетъ быть разрѣшенъ иначе? Для разрѣшенія этихъ вопросовъ недостаточенъ, по моему мнѣнію, одинъ апріорный критическій разборъ обоихъ противуположныхъ мнѣній нашихъ юристовъ, а необходима болѣе внимательная провѣрка историческихъ документовъ спеціально по этому вопросу, причемъ самое изслѣдованіе должно захватить значительно отдаленное время отъ реформы, совершившей у насъ запрещеніе мѣны.

По единогласному мнѣнію многихъ юристовъ, первоначально землей на Руси владѣли родами, а затѣмъ семьями. Слѣдовательно, въ самое древнее время не было и надобности въ обмѣнѣ земли тѣмъ болѣе, что самой земли было въ излишкѣ и она не подчинялась тогда какой либо опредѣленной мѣрѣ [1]); вотъ почему въ самыхъ древнихъ памятникахъ, какъ напр. въ договорахъ Олега и Игоря съ Греками, въ Русской правдѣ, Псковской и Новгородской грамотахъ, о мѣнѣ земель не упоминается. Древнѣйшая мѣновая, приведенная въ Актахъ, относящихся до юридическаго быта Россіи, изданныхъ Калачевымъ, относится къ половинѣ 14-го столѣтія, но объ ней упоминается только въ правой грамотѣ по спорному дѣлу 1462 г. [2]). Позднѣе этой—мѣновая относящаяся къ 1456 году, помѣщенная тамъ же, и мѣновая XV столѣтія, помѣщенная въ юридическихъ Актахъ подъ № 100-мъ. Древнѣе этихъ документовъ я не нашелъ и въ другихъ сборникахъ актовъ. Нѣтъ никакого сомнѣнія,

---

[1]) 1) Энгельманъ, О пріобрѣтеніи права собственности на землю по русскому праву. 2) Мейеръ, Древнее русское право залога. 3) Никольскій, О началахъ наслѣдованія въ древнѣйшемъ русскомъ правѣ, и друг. соч.

[2]) Акты относящіеся до юридическаго быта Древней Россіи, т. І-й, № 52-й.


Digitized by Google

что обстоятельство это не даетъ права заключать, будто до этого времени и дѣйствительно не совершались мѣны недвижимостей. Этого допустить не возможно, напротивъ, слѣдуетъ полагать, что и прежде того мѣны совершались, но всѣ подобнаго рода сдѣлки не были подчинены формальностямъ, вслѣдствіе не сознанной еще вполнѣ идеи юридическаго порядка. То же самое происходило съ древнимъ русскимъ правомъ залога. Мейеръ, въ ст. о залогѣ на 223 стр. своего Юридическаго сборника, говоритъ, что древнее право залога развито обычаемъ; писанный законъ почти не касался существа залога и говорилъ о немъ только между прочимъ. Милютинъ, въ своемъ изслѣдованіи „О недвижимыхъ имуществахъ духовенства въ Россіи," говоря о томъ, что древнѣйшія купчіи относятся не далѣе какъ къ 14 столѣтію, допускаетъ достовѣрное положеніе что покупки духовенствомъ недвижимыхъ имуществъ встрѣчались и ранѣе, а въ подтвержденіе мнѣнія своего ссылается на посланія Митрополита Кипріана къ Новгородцамъ и Псковичамъ, писанныя въ 14 вѣкѣ, изъ коихъ видно, что въ то время новгородскіе и псковскіе монастыри владѣли уже не малымъ количествомъ пріобрѣтенныхъ покупкою вотчинъ (стр. 95).

Нѣтъ никакого основанія отрицать то, что въ жизни договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ явился одновременно или хотя тотчасъ послѣ появленія какимъ бы то ни было юридическимъ путемъ перехода земли изъ однихъ рукъ въ другіе: свидѣтельство о переходѣ земли мы имѣемъ еще изъ 11 вѣка, а въ частности—о куплѣ—продажѣ земли изъ 12-го вѣка. Трудно допустить, чтобы древняя жизнь, знавшая переходъ земель изъ рукъ въ руки посредствомъ пожалованія и въ особенности купли—продажи и залога, и искусившаяся въ договорѣ мѣны движимыхъ имуществъ, каковой практиковался на Руси гораздо ранѣе Русской правды [1]), не примѣняла бы этого удобнаго во многихъ отношеніяхъ договора и къ недвижимымъ имуществамъ, тѣмъ болѣе, что самый переходъ земель не былъ тогда подчиненъ ни какимъ стѣсняющимъ оборотъ формальностямъ, ибо совершался словесно при свидѣтеляхъ [2]).

---

[1]) Мейеръ, Русское Гражданское право.

[2]) Энгельманъ, О пріобрѣтеніи права собственности на землю по Русскому праву, стр. 26.

Digitized by Google

Итакъ древнѣйшее письменное свидѣтельство о мѣнѣ недвижимой собственности относится къ половинѣ 14 вѣка и затѣмъ къ 1456 году, подъ коимъ записана мѣновая Мокшѣева съ Короваемъ [1]), въ которой говорится, что первый промѣнялъ второму такія то земли, а вымѣнилъ отъ Коровая такія то; далѣе установлено условіе сторонъ объ отводѣ земли съ обычными выраженіями: „куды тое земли плугъ и коса и топоръ ходилъ," а затѣмъ слѣдуютъ подписи свидѣтелей и обозначеніе, кто писалъ, т. е. какой дьякъ, мѣновую. Совершенно однородныхъ семьнадцать мѣновыхъ помѣщено въ Актахъ относящихся до юридическаго быта древней Россіи подъ тѣмъ же номеромъ; изъ нихъ послѣдняя относится къ 1517 году. Въ нихъ, за самыми незначительными измѣненіями, строго соблюдено однообразіе формы въ написаніи. Такъ въ этихъ актахъ всегда видны дѣйствующими два лица, а другихъ условій кромѣ того, къ кому относится отводъ земель, почти не заключается. Мѣновыя съ вышепоясненнымъ характеромъ и съ незначительными измѣненіями находятся и въ другихъ сборникахъ; такъ четыре мѣновыхъ такого же рода, доходящихъ до 1540 г., помѣщено въ юридическихъ актахъ изд. Археографической коммиссіей [2]); пять мѣновыхъ, изъ коихъ послѣдняя 1515 г., помѣщено въ сборникѣ Муханова [3]); семь жалованныхъ грамотъ, узаконившихъ мѣны имуществъ, доходящихъ до 1506 года, отпечатано въ Актахъ историческихъ изд. Археографической коммиссіей [4]).

Затѣмъ съ царствованія Іоанна Грознаго начинаютъ изрѣдка попадаться въ указахъ нѣкоторыя узаконенія о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ, хотя въ Судебникѣ этого Государя упоминается только мелькомъ о мѣнѣ земель. Такъ въ статьѣ „А ввотчинахъ судъ" говорится о дозволеніи выкупать вотчину, если она будетъ промѣнена на вотчину [5]).

---

[1]) Акты относящіеся до юридическаго быта Древней Россіи, издан. Археогр. ком. № 156, т. II.

[2]) Юридич. акты или собраніе формъ стариннаго дѣлопроизводства; изд. Арх. ком. №№ 100, 101, 102 и 103.

[3]) Сборникъ Муханова, изд. 2-е, №№ 272, 299, 305, 321 и 340.

[4]) Акты историческіе собр. Арх. ком. т. I, № 102—1495 г.; № 116—1506. г.—Дополненія къ I т. Акт. историч. № 14—ранѣе 1471 г., № 18—ранѣе 1481 г. и № 20—ранѣе 1497 года.

[5]) Судебникъ Царя Ив. Вас.: Глава „А ввотчинахъ судъ", стр. 85.

Digitized by Google

Однако въ сборникахъ нашихъ оказывается очень мало слѣдовъ договора мѣны за это время, т. е. со вступленія на престолъ Іоанна Васильевича Грознаго по начало царствованія дома Романовыхъ и даже по 1628 г. и при томъ записи мѣновыхъ или узаконеній, касающихся мѣны, часто имѣютъ значительный интервалъ. Едва ли обстоятельство это возможно опредѣленно объяснить; можно дѣлать только догадку, что развитіе помѣстной системы съ одной стороны и обусловливающія эту систему постоянныя войны съ другой, а также отчасти и самая жестокость царствованія Іоанна Грознаго отвлекли жизнь отъ ея обыденнаго направленія. Въ самомъ дѣлѣ, не время было тогда думать объ округленіи своихъ вотчинныхъ владѣній, когда каждому приходилось думать о своей головѣ, и когда тотъ или другой удачно-смѣлый шагъ могъ принести въ награду богатое помѣстье, и на оборотъ, когда гнѣвъ царя или случайность войны могли лишить самаго именитаго подданнаго не только имущества, но и жизни. Такъ или иначе, но съ царствованія Іоанна Грознаго встрѣчаются, какъ я сказалъ выше, нѣкоторыя узаконенія о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ; съ этого же времени является и болѣе разнообразная форма договоровъ мѣны, а съ теченіемъ времени все болѣе и болѣе развивается. Это время можетъ быть принято за періодъ договора мѣны; но прежде разсмотрѣнія этого времени, необходимо сдѣлать отступленіе для большаго уясненія даннаго вопроса. Съ древнѣйшаго времени въ нашемъ отечествѣ строго соблюдалось правило, занесенное къ намъ съ введеніемъ Христіанства и заимствованное изъ греко-римскихъ источниковъ, о томъ, чтобы оставлять такое или иное имущество монастырю или церкви на поминокъ—„отдавать имущество по душѣ." Почти въ каждомъ завѣщаніи отказывались земли церквямъ и даже существовало предположеніе, что умершій безъ завѣщанія, если бы успѣлъ сдѣлать таковое, не забылъ бы церкви. Отсюда и произошло правило выраженное въ церковныхъ уставахъ и Номоканонѣ, что выморочное имущество обращается въ собственность церкви. Каждый жертвователь былъ убѣжденъ, что онъ отдаетъ имущество не физическимъ лицамъ, а Богу, почему и родилось общее убѣжденіе о неприкосновенности пожертвованныхъ на церковь имѣній. Вслѣдствіе такого взгляда, церкви и монастыри получили разныя права и льготы по имѣніямъ, отличныя отъ правъ другихъ собственниковъ. Болѣе всего жертвовало высшее сословіе съ государями во главѣ, которые пожалованіями обогащали церкви. Впро-

Digitized by Google

долженіи татаро-монгольскаго ига, иноплеменные завоеватели относились къ русскому духовенству особенно дружелюбно, были самыми ревностными защитниками церковныхъ имѣній, ихъ доходовъ и самаго духовенства, освобождали ихъ отъ всякихъ повинностей и запрещали и своимъ, и русскимъ чиновникамъ вступаться въ имѣнія духовенства. Понятно, что все это дѣлалось ханами монгольскими съ практической цѣлію, ибо они хорошо понимали, что русское духовенство имѣло вліяніе на свой народъ.—Съ другой стороны русскіе князья и бояре, видя, что духовенство пользуется расположеніемъ побѣдителей, помимо главной, такъ сказать, религіозной причины, старались угождать ему, и съ своей стороны предоставляли монастырямъ, церквямъ и даже отдѣльнымъ духовнымъ лицамъ разныя преимущества. Такимъ образомъ, одаряемое и поощряемое съ двухъ сторонъ богатство духовенства, въ обширномъ смыслѣ этого слова, постоянно накоплялось. Накопленію этому особенно содѣйствовало то обстоятельство, что въ имѣнія духовныя стекалось значительное количество крестьянъ, коихъ предоставлялось духовенству „называть" съ другихъ земель на свои. Право это было дано какъ бы въ возмѣщеніе монастырямъ за лежавшія на нихъ обязанности относительно благотворительности, народнаго образованія и даже частію благоустройства. Такъ какъ монастырскіе крестьяне пользовались особыми льготами, т. е. или вовсе освобождались отъ податей, или платили ихъ въ меньшемъ размѣрѣ, чѣмъ въ другихъ мѣстахъ, имѣли преимущества на судѣ и проч., то не удивительно, что всѣ частныя имѣнія были пусты, а монастырскія кишили народомъ, т. е. главной производительной силой того времени. Однако пожалованіе и отдача недвижимыхъ имѣній по душѣ не были единственными способами все большаго и большаго увеличенія количества земель, принадлежавшихъ духовенству; напротивъ, Лакіеръ [1]) и Милютинъ [2]), изъ сочиненій коихъ и извлеченъ настоящій краткій очеркъ о богатствахъ монастырей, указываютъ еще и на другіе способы: на куплю монастырями и даже отдѣльными духовными властями не только земель, но и городовъ,—на вымѣнъ земель помѣстныхъ, кои обращались въ вотчины монастырскія, на пріобрѣтеніе имуществъ по зак-

[1]) Лакіера, О вотчинахъ и помѣстьяхъ.

[2]) Милютинъ, О недвижимыхъ имуществахъ духовенства въ Россіи.

Digitized by Google

ладнымъ. Изслѣдователи этого вопроса полагаютъ, что самое благопріятное время для развитія недвижимой собственности духовенства было отъ завоеванія Руси монголами до вступленія на престолъ Іоанна III, такъ какъ этотъ государь началъ уже издавать законы, ограничивающіе распространеніе этой собственности. Для полноты понятія о богатствѣ духовенства сообщимъ три цифры, приводимыя Милютинымъ въ его сочиненіи, а именно: 1) иностранный писатель Адамъ Климентъ, бывшій въ Россіи въ 1553 году, утверждаетъ, что въ то время монастырскія имѣнія составляли третью часть всего государства; 2) по свѣдѣніямъ Катошихина, относящимся до 2-й половины XVII вѣка, во владѣніи патріарха, четырехъ митрополитовъ, десяти архіепископовъ, одного епископа и монастырей находилось около 118,000 дворовъ; и 3) изъ офиціальныхъ свѣдѣній половины XVIII вѣка оказывается, что у монастырей и епископскихъ кафедръ православнаго исповѣданія, за исключеніемъ находившихся въ Малоросіи и западныхъ губерніяхъ, числилось 910,866 душъ. Такое чрезмѣрное обогащеніе духовенства не могло долго продолжаться. Выше было замѣчено, что еще съ Іоанна III начинаютъ появляться мѣры къ ограниченію пріобрѣтеній духовенства. Мѣры эти усиливаются съ каждымъ новымъ царствованіемъ и тянутся даже до Екатерины II, которая и заключила этотъ вопросъ полнымъ уничтоженіемъ правъ духовенства на пріобрѣтеніе земель и оставленіемъ въ рукахъ этого сословія только опредѣленнаго и незначительнаго количества недвижимой собственности.

Реформа эта совершилась не вдругъ, во-1-хъ, потому, что крутыя мѣры были бы невозможны, а во 2-хъ, потому, что въ дѣйствіяхъ самихъ законодателей оказывалась двойственность, ибо они, побуждаемые многими причинами къ ограниченію собственности духовенства и издавшіе для этого ограниченія разныя узаконенія, не могли однако отрѣшиться совсѣмъ отъ прежнихъ понятій и потому продолжали жаловать духовенству недвижимыя имущества. Такая двойственность понятій и дѣйствій повлекла къ тому, что запрещенія пріобрѣтеній не исполнялись и духовенство продолжало пріобрѣтать земли, обогащаться, а вмѣстѣ съ тѣмъ дѣлаться все болѣе и болѣе безнравственнымъ.—При царѣ Іоаннѣ Васильевичѣ Грозномъ вышло много узоконеній, которыя сперва постепенно отнимали отъ духовенства ихъ

Digitized by Google

права, а затѣмъ двумя соборными положеніями 1581 и 1584 [1]) года было установлено, чтобы всѣ недвижимыя имущества, отданныя до этого закона въ церкви и монастыри, оставались бы во владѣніи духовенства и не подлежали бы выкупу, но съ 15 января 1581 года запрещалось отдавать недвижимыя имущества по душѣ, а также повелѣвалось „митрополитамъ и монастырямъ земель не покупать и закладней не держать", также запрещено было пріобрѣтать земли „служилыхъ князей" и вообще увеличивать земельныя владѣнія „никоторыми дѣлы".—Однако не смотря на такую категоричность запрещеній, духовенство не прекращало своего направленія въ пріобрѣтеніи имуществъ, и хотя начали поступать отъ народа и мелкихъ владѣльцевъ жалобы, вслѣдствіе чрезмѣрнаго богатства духовныхъ имѣній, оскуденія частныхъ и безнравственности духовенства, хотя по этимъ жалобамъ назначались слѣдствія, хотя, наконецъ, постановленія соборовъ вновь были подтверждаемы и наконецъ даже введены въ уложеніе 1649 года, но прежній порядокъ вещей не прекращался и духовенство продолжало, хотя вѣроятно въ меньшемъ количествѣ, дѣлать пріобрѣтенія земель.

Обращаясь къ подробному разсмотрѣнію всѣхъ выше упомянутыхъ запрещеній, находимъ, что ни въ одномъ изъ нихъ не запрещалось духовенству мѣнять недвижимыя имущества какъ между собою, такъ съ государями или же частными лицами; приписать такой пропускъ случайности не возможно, ибо нечаянно, по недосмотру, возможно было бы пропустить одинъ, два раза, но пропускать мѣну во всѣхъ узаконеніяхъ, въ коихъ при томъ перечисляются подробно запрещаемые договоры, по ошибкѣ невозможно. Нельзя допустить въ этомъ ошибки еще и потому, что въ уложеніи 1649 года, т. е. въ томъ самомъ законѣ, въ коемъ находится запрещеніе духовенству вообще пріобрѣтать землю, существуетъ въ XVI главѣ 4-я статья, которая категорически дозволяетъ духовнымъ и монастырямъ мѣну недвижимыхъ имуществъ съ помѣщиками и даже промѣнъ духовныхъ вотчинъ на помѣстныя земли, которыя, какъ извѣстно, обращались послѣ такого вымѣна въ вотчины. Въ виду выше изложеннаго, становится не оспоримымъ, что мѣна земель, въ какомъ

[1]) *Лакіеръ*, О вотчинахъ помѣстьяхъ, 87, 88 и 89 стр.

Милютинъ, О недвижимыхъ имуществахъ духовенства въ Россіи. Стр. 444 и 451.


Digitized by Google

угодно видѣ, духовенству не только не была запрещена, но даже разрѣшена. Но здѣсь рождается новый и очень важный вопросъ: почему же запрещеніе не распространялось на этотъ договоръ? Неужели законодатели того времени не понимали, что мѣна вотчинъ на помѣстья, при томъ разрѣшаемая съ перехожими четвертями, даже жилаго на пустое и вообще въ самомъ обширномъ видѣ, есть тоже пріобрѣтеніе земли, которое при самой незатѣйливой хитрости сторонъ могло быть въ сущности царственнымъ.

Полагаю, что непониманія здѣсь быть не могло по той простой причинѣ, что современники этихъ законовъ лучше насъ понимали сущность вотчинъ и помѣстій, и хитрости тогдашнихъ людей имъ были лучше извѣстны, къ томужъ и уровень юридическаго развитія былъ у нихъ достаточно высокъ. Это мое мнѣніе я подтверждаю тѣмъ, что еще при Михаилѣ Өедоровичѣ, въ 1628 году, бояре разсуждали о томъ, что мѣновщики часто мѣняютъ хитростію малое имѣніе на большое [1]); какимъ же образомъ допустить, что обстоятельство, сознаваемое ранѣе, не сознавалось позже, не смотря на то, что это было злобою дня? Все сказанное убѣждаетъ меня въ томъ, что законодатели, установлявшіе запрещенія пріобрѣтеній недвижимыхъ имуществъ, понимали отчетливо существо договора мѣны и происходящія отъ дозволенія его послѣдствія. Какая же могла быть причина того, что способъ пріобрѣтенія имуществъ мѣною духовенству былъ разрѣшенъ, тогда какъ остальные способы запрещены?

По моему мнѣнію, здѣсь допустимы двѣ причины: или это было злоупотребленіе, съ цѣлію оставить духовенству лазейку къ обогащенію, или же это произошло отъ нравственно-юридическаго сознанія, что нерезонно ради какихъ то побочныхъ цѣлей лишать общество такого важнаго договора, какъ мѣна, который самъ по себѣ, безъ примѣси хитрости, не представляетъ никакой опасности для государства и даже является въ очень многихъ случаяхъ безусловно полезнымъ и не замѣнимымъ.—Первая презумпція должна быть отвергнута, ибо допустить злоупотребленіе въ законодателяхъ неумѣстно, такъ какъ въ ихъ рукахъ всегда—неустанавливать невыгоднаго для нихъ закона и уста-

---

[1]) Русскій Вѣстникъ за 1842 годъ объ Указной книгѣ Михаила Өедоровича, стр. 63, 64, 65 и 66.


Digitized by Google

новить выгодный. Скорѣе можно предположить, что законодатели очень правильно смотрѣли на невинный договоръ мѣны, какъ на таковой, который самъ по себѣ, безъ примѣси хитрости, не могъ обогащать духовенства. Нѣтъ сомнѣнія, что по этому договору не всегда обѣ стороны получаютъ выгоды: случается, конечно и то, что одна выигрываетъ, а другая ошибается въ своихъ расчетахъ, проигрываетъ; но даже въ послѣднемъ случаѣ, если къ тому же предполагать, что выигрышъ былъ всегда на сторонѣ духовенства,—оно не могло отъ того получать большихъ выгодъ, обогащающихъ цѣлые массы юридическихъ лицъ.

Мнѣ кажется, что законодатель въ данномъ вопросѣ разсуждалъ слѣдующимъ образомъ: необходимо для уничтоженія обогащенія воспретить духовнымъ пріобрѣтать новыя имущества, и такъ какъ главными способами пріобрѣтенія оказываются отдача по душѣ, пожалованіе, купля-продажа и закладъ, то эти способы и должны быть воспрещены, а если къ этому еще добавить, что духовенство не можетъ увеличивать свои земельныя владѣнія „никоторыми дѣлы", то и весь вопросъ будетъ исчерпанъ. Затѣмъ, что касается мѣны, то въ 1-хъ, этотъ договоръ, въ чистомъ его видѣ, не предполагаетъ увеличенія имущества одной стороны на счетъ другой, т. е. обогащенія, а составляетъ только обмѣнъ уже существующихъ богатствъ, и во 2-хъ, если бы и допустить, что обогащеніе когда либо случилось, то одинъ случай не составляетъ правила и будетъ каплею въ морѣ. Такія разсужденія безусловно вѣрны и основательны. Но нѣтъ правилъ безъ исключеній, и въ данномъ случаѣ таковое нашлось въ томъ неравномѣрномъ развитіи общества, которое сказалось въ обществахъ міранъ и духовныхъ. Вторые, пользуясь и большимъ своимъ развитіемъ и въ особенности набожностію и добросердечіемъ рускаго мірянина, умѣли посредствомъ мѣны устраивать себѣ особыя выгоды. Какъ на образецъ такихъ хитростей я могу указать на двѣ мѣновыя, помѣщенныя въ сборникѣ Актовъ Мельникова [1]). Въ первой изъ нихъ духовное вѣдомство не только получаетъ отъ мирянина 25 четвертей въ полѣ, „а въ дву потомужъ" съ усадьбой въ замѣнъ одной четверти, но еще тотъ же мірянинъ обя-

---

[1]) Акты историческіе и юридическіе и древнія царскія грамоты Казанской и другихъ сосѣднихъ губерній, изд. Мельникова, Т. I, статьи 58, 59 и 65-я.



зуется за себя, родныхъ и потомковъ нынѣ и впредь не владѣть тою четвертью, а оставить владѣніе ею тому же преосвященному, со всѣми выгодами, и къ тому же принимаетъ на себя неустойку въ 200 руб. Вторая мѣновая совершена на девятнадцатый день послѣ первой и въ ней та же церковь мѣняетъ мирянину только-что пріобрѣтенныя 25 четвертей въ полѣ на 40 таковыхъ же, но уже съ крестьянами; въ ней также міранинъ принимаетъ огромную неустойку даже на тотъ случай, если кто будетъ жаловаться на таковую сдѣлку или просить о поворотѣ. Изъ указанныхъ актовъ видно еще и то, что до промѣна 25 четвертей церкви міранинъ недавно, т. е. не далѣе 4-хъ мѣсяцевъ, самъ пріобрѣлъ ихъ отъ другаго міранина такъ же мѣною на одну четверть.

Всѣ эти мѣновыя были справлены въ одинъ разъ и ходатаемъ при справкѣ являлось за міранъ даже духовное лицо. Изъ приведенныхъ примѣровъ видно, что всегда возможно было договоромъ мѣны прикрыть и отдачу по душѣ, и пожалованіе, и самую куплю,—и по всему вѣроятію такія злоупотребленія случались не рѣдко, ибо иначе трудно было бы объяснить распоряженіе Петра великаго, запрещающее, нужно замѣтить, впервые монастырямъ мѣняться землями съ частными людьми. Въ 1701 году 11 марта Петръ Великій, приказавъ отвести ко вновь строющимся церквямъ опредѣленное количество земель, указомъ постановилъ: „Къ домовымъ патріаршимъ вотчинамъ помѣстныхъ и вотчинныхъ земель не покупать, землями не мѣняться монастырямъ съ частными людьми до его Великаго Государя Указу". Со времени изданія этого закона духовенству была преграждена послѣдняя возможность къ обогащенію. И дѣйствительно съ этого времени послѣдовалъ радикальный поворотъ въ состояніи духовныхъ, монастырей и церквей, тѣмъ болѣе, что во все царствованіе Петра Великаго и Анны Ивановны у духовенства не рѣдко отбирались и имѣнія и нѣкоторыя преимущества. Однако намѣреніе Петра Великаго отобрать окончательно отъ духовенства его вотчины, составивъ постоянные штаты монастырямъ и архіерейскимъ домамъ, было выполнено окончательно только 26 февраля 1764 года Екатериною Великою, которая всѣ духовныя вотчины передала въ непосредственное вѣдѣніе коллегіи экономіи, а духовныхъ отъ этого окончательно устранила, назначивъ имъ штатное жалованье [1]).

---

[1]) Милютинъ, О недвиж. имущ. духовенства въ Россіи.


Digitized by Google

Изъ вышеописаннаго краткаго историческаго очерка о положеніи гражданскихъ правъ духовенства я дѣлаю тотъ выводъ, что, въ числѣ другихъ причинъ, существованіе договора мѣны, по крайности для духовныхъ, противодѣйствовало правительственнымъ цѣлямъ относительно устройства не только быта духовненства, но и связанныхъ съ нимъ другихъ государственныхъ вопросовъ,—что противодѣйствіе это обрысовывалось тѣмъ яснѣе, чѣмъ энергичнѣе употреблялись мѣры противъ обогащенія духовныхъ, что законодатели, хотя и сознавали вредъ, происходящій для достигаемыхъ ими государственныхъ цѣлей отъ договора мѣны, но долго не рѣшались лишить, какъ міранъ, такъ и духовныхъ, такого важнаго, служившаго къ округленію земель въ древней Руси, договора, пока не явился смѣлый преобразователь, который, не имѣя конечно ни нужды, ни времени возиться съ такой бездѣлкой, какъ одинъ изъ договоровъ цивильнаго права, да къ тому же почти выслужившій свой срокъ,—однимъ почеркомъ пера уничтожилъ возможность мѣны почти для третьей части тогдашнихъ русскихъ богатствъ.

Выяснивъ причину запрещенія договора мѣны между свѣтскими и духовными, обращаюсь къ продолженію моего изслѣдованія объ этомъ договорѣ вообще. Выше было мною упомянуто, что со времени царствованія Іоанна Грознаго начали появляться въ видѣ указовъ нѣкоторыя постановленія, относящіяся спеціально до договора мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ, и что самыя мѣновыя записи въ актахъ оказываются съ этого періода болѣе и болѣе замѣтно развивающимися.—Такое движеніе въ юридическомъ договорѣ мѣны находитъ себѣ объясненіе въ значительномъ движеніи самой жизни съ той эпохи. Неудержимое развитіе помѣстной системы обусловливало развитіе разныхъ юридическихъ отношеній, а въ томъ числѣ, и быть можетъ даже въ особенности, договора мѣны недвижимыхъ имуществъ.

Съ половины 16 вѣка большее и большее количество частныхъ лицъ получали въ свое владѣніе земли, изъ которыхъ они должны были содержать себя и своихъ домашнихъ, въ силу чего сама нужда заставляла помѣщиковъ изыскивать разныя способы для улучшенія своихъ помѣстныхъ хозяйствъ. Въ число такихъ улучшеній необходимо долженъ былъ входить и обмѣнъ этихъ имуществъ, или хотя частей

Digitized by Google

ихъ между сосѣдями и родственниками. По мнѣнію Калачова, уже разъ упомянутому мной, договоръ мѣны былъ особенно употребителенъ въ древнее время для округленія владѣній. Такое мнѣніе не можетъ быть опровергнуто, ибо самое положеніе вещей требовало усиленнаго развитія мѣны. Съ одной стороны, неотчуждаемость помѣстій никакимъ другимъ способомъ, кромѣ мѣны и поступки, въ связи съ необходимостію округленія владѣній, а съ другой, неопредѣленность отношеній помѣстій къ вотчинамъ касательно обмѣна ихъ—поддерживали и усиливали развитіе договора мѣны недвижимыхъ имуществъ. Что могли бы предпринять служилые люди, кромѣ мѣны земель, въ томъ случаѣ, если данныя имъ помѣстья были почему либо для нихъ неудобными, и въ то время, когда продажа таковыхъ ни въ цѣлости, ни частію не могла быть допущена, между тѣмъ мѣна не была запрещена и для нее даже не было установлено ни малѣйшихъ ограниченій. Понятно, что въ такомъ положеніи вымѣнъ болѣе удобныхъ земель или же хотя и другія земельныя сдѣлки, но подъ эгидой фиктивнаго договора мѣны этихъ земель, должны были явиться на помощь практическимъ людямъ того времени. Вызванный такимъ образомъ вслѣдствіе потребности и для вполнѣ основательныхъ и, такъ сказать, честныхъ цѣлей добыванія необходимыхъ средствъ жизни, договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ служилъ впослѣдствіи и разнымъ другимъ, не столь нравственнымъ цѣлямъ, каковы напримѣръ цѣли обогащенія на средства государства или своихъ ближнихъ. Уже въ началѣ царствованія Іоанна Грознаго въ 1555 и 1556 додахъ мы встрѣчаемъ двѣ его грамоты [1]) въ Новгородъ къ дьякамъ, послѣдовавшія вслѣдствіе просьбъ служилыхъ людей о записи ихъ мѣновыхъ въ книги порознь, въ коихъ, почти слово въ слово, предписывается, чтобы дьяки разузнали, дѣйствительно-ли мѣновыя земли, какъ по качеству, такъ и по количеству, ровны, „а нашей будетъ службѣ и нашимъ податемъ въ той ихъ мѣнѣ убытка не будетъ". Изъ грамотъ этихъ оказывается, что еще въ началѣ развитія помѣстной системы договоръ мѣны служилъ для ловкихъ людей изъ помѣщиковъ средствомъ скрывать отъ правительства цѣли своихъ обмѣновъ и дѣйствительныя свои земельныя сдѣлки, а также, что правительство уже старалось парализировать эти злоупотребленія, изъ чего

---

[1]) Дополненіе къ актамъ историческимъ, томъ I, № 52.


Digitized by Google

вновь слѣдуетъ заключить, что таковыя злоупотребленія явились ранѣе 1555 года.

Кромѣ того изъ грамотъ этихъ видно еще и то, что уже въ половинѣ 16 столѣтія существовали книги для записи актовъ на помѣстныя земли, и хотя болѣе или менѣе категорическое требованіе правительства о явкѣ купчихъ состоялось впервые при Михаилѣ Федоровичѣ[1]), но явка актовъ на помѣстныя земли должна была требоваться ранѣе, съ самаго введенія помѣстной системы, ибо иначе правительство не могло бы знать, кому и какое жалованіе оно платитъ. Грамотами этими подтверждается и мнѣніе Энгельмана, что писцовыя книги, въ коихъ отмѣчались акты, служившіе основаніемъ владѣній землями частныхъ лицъ, были введены въ Россіи въ половинѣ 15-го или началѣ 16 вѣка, хотя первый законъ о справкѣ акта послѣдовалъ только въ 1558 г., какъ дополнительный указъ къ судебнику Іоанна IV[2]). Неопредѣленность отношеній помѣстій къ вотчинамъ относительно обмѣна однихъ на другія въ царствованіе Іоанна Грознаго также поощряла развитіе договора мѣны недвижимыхъ имуществъ, ибо запрещенія мѣнять помѣстья на вотчины не существовало, почему нисколько неудивительно, если служилые люди промѣнивали свои часто очень выгодныя помѣстья на плохія вотчины не только своихъ женъ и родственниковъ, но и посторонних людей.—Впрочемъ, въ 1562 г. состоялся указъ, которымъ запрещалось вообще отчуждать, а въ томъ числѣ и мѣнять князьямъ старыя свои вотчины[3]); но изъ самаго смысла указа видно, что онъ касался, во первыхъ, только княжескихъ вотчинъ, а во вторыхъ, вотчинъ „старыхъ", а не выслуженныхъ и купленныхъ, относительно которыхъ запрещеній не оказывается. Съ теченіемъ времени, чѣмъ болѣе развивалась у насъ помѣстная система, чѣмъ точнѣе опредѣлялись ея функціи, тѣмъ болѣе развивался и договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и тѣмъ, вѣроятно, чаще совер-

---

[1]) О пріобрѣтеніи права собственности на земли по русскому праву, соч. Энгельмана, стр. 76-я.

[2]) Ibid., стр. 72 и 74-я.

[3]) Акты историч., изд. арх. к., томъ I, № 154. Дополнительные указы по судебнику.

Digitized by Google

щали эту сдѣлку и въ правду и въ хитрость. Можно, кажется, безъ ошибки сказать, что съ конца царствованія Іоанна Грознаго начинается самое цвѣтущее время договора мѣны недвижимыхъ имуществъ; ибо съ конца 16 вѣка мы встрѣчаемъ въ актахъ такіе договоры мѣны недвижимыхъ имуществъ, юридическо-практическая сторона которыхъ могла бы считаться безукоризненною хотя бы и въ нашъ просвѣщенный вѣкъ.

Въ мѣновыхъ того времени мы встрѣчаемъ и болѣе точное опредѣленіе границъ мѣновыхъ имѣній, и обезпеченіе договора неустойками, притомъ одно и дву-сторонними, смотря по обстоятельствамъ,—встрѣчаемъ очень интересныя постановленія о томъ, что не смотря на уплату неустойки, договоръ мѣны все таки остается дѣйствительнымъ, встрѣчаемъ обмѣнъ небольшихъ земель на большія съ различными додачами, обмѣны земель, находящихся въ закладѣ, на вотчинныя, при чемъ постановляется и условіе о размѣнѣ на случай выкупа заложеннаго имѣнія,—встрѣчаемъ условія объ уплатѣ убытковъ при извѣстныхъ случаяхъ, о томъ, кто долженъ хлопотать о справкѣ обмѣненныхъ имѣній,—встрѣчаемъ постановленія о переносѣ домовъ съ одного имѣнія на другое, о засѣянныхъ уже и приготовленныхъ къ засѣву поляхъ, о сѣнокосахъ и проч., а главное—вездѣ встрѣчаемъ подписи свидѣтелей и дьяка, писавшаго договоръ[1]).

Въ царствованіе Михаила Θеодоровича начинается новое направленіе правительства относительно договора мѣны недвижимыхъ имуществъ, направленіе, которое можетъ быть названо началомъ борьбы правительства съ договоромъ мѣны недвижимыхъ имуществъ.—Очевидно, что къ началу 17-го вѣка русское интелигентное общество съ помощью ловкихъ дѣльцовъ дошло до того въ разныхъ хитростяхъ по совершенію гражданскихъ сдѣлокъ и особенно договоровъ заклада и мѣны недвижимыхъ имуществъ, что вынудило правительство обсудить съ боярами этотъ вопросъ и изыскать средства для прекращенія этихъ юридическихъ уловокъ.

Въ докладѣ отъ 1628 г.[2]) по этому дѣлу говорится, что для того,

---

[1]) Акты Юридическ. изд. Ар. К. №№ 106 и 107. Акты Историческ. изд. Ар. К. Томъ I, № 245.

[2]) Указная книга Мих. Θеодоровича, Русскій Вѣстникъ 1842 г. №№ 11 и 12, стр. 63, 64, 65 и 66.

Digitized by Google

чтобы передать вотчины въ чужой родъ, обыкновенно частныя лица закладывали ихъ, конечно, фиктивно, за слишкомъ большую сумму, чего вовсе не стоила вотчина, или же мѣняли большую на слишкомъ малую вотчину. Девять лѣтъ спустя бояре разсуждали[1]) специально о томъ, что всѣ Московскіе разныхъ чиновъ люди мѣняютъ на Москвѣ свои помѣстья на вотчины и наоборотъ и просятъ затѣмъ Государя о пожалованіи, т. е. о зачисленіи помѣстья въ вотчину и вотчины въ помѣстье, и тогда же было рѣшено, чтобы такого зачисленія не допускать.

Такимъ образомъ оба эти доклада показываютъ, что если правительство обратило вниманіе на эти вопросы, то, конечно, было много къ тому побудительныхъ причинъ, накопившихся ранѣе 17-го вѣка. Вѣроятно, общество вынудило правительство въ принятію извѣстныхъ мѣръ противъ злоупотребленій въ совершеніи фиктивныхъ обмѣновъ земель, конечно, съ единственной цѣлію обогащенія на счетъ имуществъ чужихъ, особенно государственныхъ. Борьба правительства того времени съ фиктивными сдѣлками вообще и съ договоромъ мѣны недвижимыхъ имуществъ въ особенности выразилась не исключительно въ двухъ только что указанныхъ обсужденіяхъ боярь, но и во многихъ указахъ, ограничивающихъ договоръ мѣны недвижимыхъ имѣній.

Вотъ рядъ указовъ, изданныхъ по этому случаю. Въ 1630 году[2]) запрещено было иностранцамъ мѣнять, продавать и сдавать за деньги свои вотчины и помѣстья какъ иностранцамъ, такъ и русскимъ, ибо полученныя деньги пропиваютъ и зернью проигрываютъ; въ 1635 г.[3]), по обсужденію того обстоятельства, что Московскіе и иныхъ городовъ люди разныхъ чиновъ пріобрѣтаютъ разными способами земли и городскія имущества у Татаръ и Мурзъ Арзамаскихъ, т. е. покупаютъ, берутъ въ закладъ, вымѣниваютъ, берутъ въ наемъ и въ сдачу, и что отъ того Татары не хотятъ служить Государю, было запрещено пріобрѣтеніе этихъ имуществъ, въ особенности помѣстныхъ; въ 1636 г.[4])

---

[1]) Указная кн. Михаила Өедоровича, Русскій Вѣстникъ, 1842 г. №№ 11 и 12, стр. 120 и 121.

[2]) Тамъ-же, стр. 99.

[3]) Тамъ-же, стр. 113 и 114.

[4]) Тамъ-же, стр. 116 и 117.

Digitized by Google

состоялся указъ, запрещающій Бѣлозерцамъ мѣнять свои помѣстья и вотчины со всякихъ чиновъ людьми; въ 1637 г. [1]) было оффиціально отказано въ просьбѣ монастырской братіи объ утвержденіи ихъ добровольныхъ мѣновыхъ на вотчинныя и помѣстныя земли, совершенныхъ ради уничтоженія черезполосности съ смѣжными владѣльцами; въ томъ же году [2]) вышелъ другой указъ, запрещающій куплю и мѣну помѣстій въ городахъ Воронежѣ, Курскѣ и нѣкоторыхъ другихъ всякимъ людямъ, исключая обывателей; въ 1639 г. [3]) запрещено помѣстья сдавать, а вотчины и помѣстья мѣнять между городовыми и московскими боярами, дворянами и дѣтьми боярскими; и наконецъ въ 1644 г. [4]) указомъ было объявлено, что если кто совершалъ мѣну помѣстій, а въ помѣстномъ приказѣ не росписалися, то нынѣ въ записи отказывать, а мѣновыя помѣстья справлять за женами и дѣтьми по дачамъ мужей и отцовъ ихъ.

Полагаю, что изъ приведенныхъ распоряженій можно убѣдиться въ томъ, что правительство Михаила Өедоровича при всякомъ удобномъ случаѣ старалось ограничить, стѣснить договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и преимущественно въ промѣнѣ вотчинъ на помѣстья. Причиною такого преслѣдованія договора мѣны было, конечно, уже разъ выясненное мною удобство, доставляемое ловкимъ людямъ этимъ договоромъ обогащаться на счетъ государства, т. е. вымѣнивать на плохія и малыя вотчины хорошія и большія помѣстья и затѣмъ обращать ихъ въ вотчины, а также маскировать договоромъ мѣны всякія другія сдѣлки по недвижимымъ имуществамъ.

Несмотря однако на довольно значительное количество указовъ, касающихся договора мѣны недвижимыхъ имуществъ, въ царствованіе Михаила Өедоровича не состоялось ни одного постановленія, кромѣ помянутаго указа 1644 г., которое бы опредѣляло лучшій порядокъ совершенія этого договора или вообще касалось улучшенія формальной его стороны. Точно также въ это царствованіе не было создано по интересующему насъ предмету ничего цѣлостнаго, т. е. такихъ опре-

---

[1]) Указная кн. Михаила Өедоровича, Русскій Вѣстникъ, 1842 г. №№ 11 и 12 стр. 127.

[2]) Тамъ-же, стр. 128.

[3]) Тамъ-же, стр. 138.

[4]) Тамъ-же, стр. 137.

Digitized by Google

дѣленій, которыя могли бы дать хотя сколько нибудь ясное понятіе объ установившемся взглядѣ законодателя на договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и на его отношенія къ другимъ гражданскимъ сдѣлкамъ. А такая неопредѣленность и была, въ числѣ другихъ, причиною того, что договоръ мѣны былъ избранъ хитрыми людьми для сокрытія своихъ эгоистическихъ поступковъ. Такъ, напримѣръ, нигдѣ не было выражено о томъ, касалось ли право выкупа вотчичами промѣненныхъ вотчинъ, т. е. могли ли вотчичи выкупать промѣненную землю и на основаніи какихъ правилъ.

Хотя въ приведенномъ мною указѣ 1628 года бояре и рѣшили, что въ тѣхъ случаяхъ, когда будетъ промѣнена большая вотчина на малую, оставлять прежнему владѣльцу малой вотчины столько земли изъ вымѣненной, сколько было въ его малой, а остальную возвращать въ родъ; но такое постановленіе не выясняло вопроса о выкупѣ промѣненной вотчины и потому нельзя опредѣленно сказать, запрещался или разрѣшался выкупъ промѣненной вотчины, и если стоять на той точкѣ зрѣнія, что все не запрещенное—дозволено, то слѣдуетъ прійти къ убѣжденію, что выкупъ былъ возможенъ, и на оборотъ, если принять во вниманіе, что о выкупѣ проданной вотчины существовали опредѣленныя постановленія, а о выкупѣ мѣновыхъ не существовало, можно полагать, что выкупъ послѣднихъ не разрѣшался, быть можетъ, потому, что при продажѣ родъ совсѣмъ терялъ свое имѣніе, а при мѣнѣ предполагалась только замѣна одного имѣнія другимъ и родъ собственно говоря не терялъ ничего. Я съ своей стороны полагаю, что выкупать мѣновыя вотчины не разрѣшалось, ибо для этого не было установлено никакихъ правилъ, а таковыя, въ противномъ случаѣ, должны были бы непремѣнно существовать, такъ какъ выкупъ есть исключительное право вотчичей, даруемое имъ закономъ извѣстнаго только времени. Между тѣмъ отсутствіе права выкупа промѣненныхъ вотчинъ, на ряду съ существованіемъ такого права при продажѣ и закладѣ ихъ, породило то вполнѣ основательное убѣжденіе дѣльцовъ тогдашняго времени, что пріобрѣтеніе имущества по договору мѣны есть самое прочное пріобрѣтеніе и что трудно только устроить мѣновую, но устроивъ и совершивъ её, можно остаться навсегда спокойнымъ за полученное имущество. Понятно затѣмъ, что такое именно убѣжденіе и заставляло всякія имущественныя сдѣлки о землѣ покрывать договоромъ мѣны, а вмѣстѣ

Digitized by Google

съ тѣмъ все болѣе и болѣе вооружать правительство противъ этого договора.

Не смотря однако на то, что договоръ мѣны былъ крайне непріятенъ для правительства тогдашняго времени, со вступленія на престолъ Алексѣя Михайловича была сдѣлана попытка окончить борьбу съ этимъ договоромъ. Сознавая, съ одной стороны, что не возможно было изъять, такъ сказать, изъ жизни цѣлую массу юридическихъ сдѣлокъ, лишить общество такого договора, къ которому оно привыкло, и соображая съ другой, что установленіе правильныхъ, разумныхъ и опредѣленныхъ законовъ должно уничтожать, предотвращать всякія злоупотребленія, законодатели временъ Алексѣя Михайловича старались съ точностію опредѣлить договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и очертить его детальныя отношенія, при чемъ отнеслись даже слишкомъ свободно для того вѣка къ этому предмету. Уже въ 1647 г. [1]) былъ отмѣненъ указъ предъидущаго царствованія отъ 29 іюня 1639 г., запрещавшій обывателямъ разныхъ городовъ помѣстья сдавать, а вотчины и помѣстья мѣнять съ московскими разныхъ чиновъ людьми, причемъ мѣна помѣстій была имъ свободно разрѣшена съ указа 1647 года, да въ тому же еще— не только такихъ помѣстій, которые были бы и по качеству и по количеству равны, а даже съ небольшимъ неравенствомъ количества земель. Интересно, что мотивомъ для отмѣны указа 1639 года новый указъ выставляетъ то обстоятельство, что при запрещеніи московскимъ людямъ имѣть помѣстья въ другихъ городахъ, тамъ, между своими людьми, начались ссоры и вражда, и вдовъ и дѣвокъ въ городахъ сговаривать было не за кого, ибо существовало со многими свойство. Затѣмъ, какъ извѣстно, въ 1649 году было издано уложеніе Царя Алексѣя Михайловича и въ немъ постановленія о договорѣ мѣны недвижимыхъ имуществъ впервые явились въ видѣ стройныхъ законоположеній, при чемъ было обращено особое вниманіе на формальную сторону всѣхъ гражданскихъ сдѣлокъ, а въ томъ числѣ и договора мѣны. Въ этомъ законодательномъ памятникѣ уже прямо была выражена [2]) та мысль, что право собственности пріобрѣтается не догово-

---

[1]) Русскій Вѣстникъ, 1842 г. №№ 11 и 12, стр. 143 и 144.

[2]) Энгельманъ, о пріобрѣтеніи права собственности на землю по русскому праву, стр. 86 и 88.



ромъ, не пожалованіемъ, не владѣніемъ, но единственно признаніемъ со стороны правительства, выраженнымъ въ извѣстномъ дѣйствіи, т. е. справкѣ, каковая состояла въ записи по приказнымъ книгамъ имѣнія на имя новаго пріобрѣтателя, при чемъ выдавалась отказная грамота и ввозная на вводъ. Несправившій имѣнія, во первыхъ, подвергался штрафу и непріятностямъ слѣдствія о принадлежности имущества, а при недоказательности несомнѣннаго перехода, т. е. права собственности, и потерѣ имѣнія, которое отбиралось на государя. Эти формальныя правила по отношенію къ договору мѣны недвижимыхъ имуществъ выступали еще рѣзче, ибо этотъ договоръ признавался дѣйствительнымъ лишь тогда, когда былъ явленъ надлежащей власти при жизни обѣихъ сторонъ [1]).

Такая строгость по отношенію къ формѣ договора выкупалась полнѣйшей свободой совершенія его между всѣми лицами государства почти безъ различія, съ допущеніемъ мѣны между помѣстьями и вотчинами безъ разбора послѣднихъ, при чемъ вымѣненное имѣніе, въ силу самаго закона, становилось тѣмъ, чѣмъ было промѣненное, т. е. вымѣненное помѣстье на вотчину дѣлалось вотчиной и наоборотъ [2]). Въ добавокъ, ко всему этому было разрѣшено переводить крестьянъ съ прежняго своего мѣняемаго имѣнія на вновь пріобрѣтаемое [3]).

Далѣе, уложеніе старается предупредить нѣкоторые случаи хитрыхъ продѣлокъ. Такъ оно предусматриваетъ тотъ случай, если кто фальшиво запишетъ въ писцовыя книги свое помѣстье вотчиной [4]) и установляетъ, чтобы такое имѣніе отбиралось и отдавалось просителямъ помѣстья „для того, не называй помѣстной земли вотчинною землею". Предусматривается также тотъ случай, если выписи владѣльцевъ окажутся невѣрными съ писцовыми книгами [5]) и приказывается отбирать тѣ выписи и взамѣнъ ихъ выдавать новыя „слово въ слово" съ книгами. Далѣе предусматривается прямая плутня родственниковъ, которые во время малолѣтства помѣщичьихъ дѣтей, безъ ихъ согласія,

---

[1]) Уложеніе Царя Алексѣя Михайловича, глава XVI ст. 6.

[2]) Тамъ же, глава XVI, ст. 2, 4 и 5.

[3]) Тамъ же, глава XVI, ст. 7.

[4]) Тамъ же, глвва XVI, ст. 51.

[5]) Тамъ же, глава XVI, ст. 52.

Digitized by Google

промѣниваютъ кому либо ихъ хорошія помѣстья и затѣмъ тѣ помѣстья малолѣтнихъ вновь вымѣниваютъ уже для себя на свои дурныя помѣстья [1]).

Для предъотвращенія такихъ поступковъ уложеніе предписываетъ дѣлать очныя ставки и возвращать имѣнія просителямъ, впрочемъ, исключительно въ томъ случаѣ, если обманутые юноши обращались съ просьбою тогда, когда имъ не было болѣе 20 лѣтъ. Тою же статьей законъ предписываетъ, чтобы за глаза мѣновыхъ помѣстій не расписывать въ томъ случаѣ, если прошеніе о справкѣ не будетъ подписано самими мѣняющими, а лишь ихъ духовными отцами или родственниками.

Необходимо обратить вниманіе на то обстоятельство, что въ уложеніи отдѣльной главы о мѣнѣ имуществъ не существуетъ и всѣ постановленія объ этомъ договорѣ помѣщены въ XVI главѣ, опредѣляющей всѣ указанные вопросы, относительно помѣстій, и хотя мѣнять дозволялось и вотчины, но въ XVII главѣ „о Вотчинахъ“ нигдѣ не упоминается о мѣнѣ. Это обстоятельство, по моему мнѣнію, указываетъ на то, что законодатели видѣли болѣе опасности отъ договора мѣны для помѣстій, чѣмъ для вотчинъ, а потому старались по возможности болѣе укрѣпить, такъ сказать, этотъ угрожаемый пунктъ.—Въ уложеніи было также опредѣлено количество слѣдуемыхъ ко взысканію пошлинъ съ мѣновыхъ записей въ книги, при чемъ, если мѣна происходила безъ перехожихъ четвертей, то бралось съ челобитья по полуполтинѣ съ человѣка, а если съ перехожими четвертями, то еще и съ нихъ по полутретьи деньги съ четверти [2]).—Однако и въ этомъ законодательномъ памятникѣ находятся запрещенія мѣны для нѣкоторыхъ лицъ, а именно воспрещено было вообще всѣмъ мѣнять и покупать помѣстья и вотчины у Мурзъ, Татаръ, Мордвы, Чувашей, Черемисъ Вотяковъ и Башкирцевъ [3]), а также мѣнять земли съ Бѣловерцами [4]).

Нельзя не обратить вниманія на то обстоятельство, что въ уложеніи не говорится ничего о правѣ выкупа промѣненныхъ вотчинъ, тогда какъ для выкупа вотчинъ проданныхъ установлены довольно

---

1) Улож. Царя Ал. Мих. Глава XVI, ст. 54.

2) Уложеніе Царя Ал. Мих. Полн. собр. зак. Т. I, глава XVIII, стр. 18.

3) Тамъ же, глава XVI стр. 43 и 45.

4) Тамъ же, глава XVI, стр. 49.


Digitized by Google

подробныя правила [1]). Это сопоставленіе приводитъ меня вновь къ тому убѣжденію, что выкупъ промѣненныхъ вотчинъ не практиковался, а потому не было о немъ и постановленій. Мнѣніе это можетъ быть подтверждено еще слѣдующими болѣе подробными соображеніями: въ ст. 11-й главы XVII-й говорится, что вотчина выкупается, если была заложена или продана женой по смерти мужа; въ 27 ст. той же главы дозволяется родственникамъ выкупъ по продажной или заложенной цѣнѣ; въ 28 ст. той же главы содержится такое же постановленіе, какъ въ предъидущей, и наконецъ въ 31 ст. той же главы говорится, что буде „кто *купленную* свою вотчину кому продастъ, или заложитъ, или отдастъ кому безденежно и крѣпость дастъ, или послѣ живота своего откажетъ, или духовную напишетъ", то таковую запрещалось выкупать:—изъ чего слѣдуетъ заключить, что если бы выкупъ дозволялся и при мѣнѣ, то при такихъ категорическихъ перечисленіяхъ гдѣ нибудь былъ бы упомянутъ этотъ способъ отчужденія имущества и въ особенности въ 31 ст., въ которой упоминается даже объ отдачѣ вотчины безденежно, гдѣ болѣе всего слѣдовало бы ожидать упоминанія мѣны, но и въ этомъ случаѣ таковая пропущена.—Между тѣмъ, если предположить, что выкупъ промѣненной вотчины допускался, то необходимо должны были бы существовать подробныя постановленія о томъ, какимъ образомъ этотъ выкупъ долженъ совершаться, такъ какъ слѣдовать тому порядку выкупа, который практиковался при куплѣ и закладѣ, было бы невозможно, ибо самое положеніе договоровъ различно. Прежде всего явился бы вопросъ, что же дѣлать съ вымѣненнымъ имѣніемъ, если бы вотчичи выкупили промѣненное? Затѣмъ— по какой цѣнѣ выкупать имущество? Возможно-ли было бы выкупать промѣненное родомъ, если вымѣненное въ томъ роду уже несохранилось и т. д.?—Кромѣ всего сказаннаго я не допускаю возможности выкупа промѣненныхъ вотчинъ еще и потому, что въ такомъ выкупѣ не представлялось никакой подобности, ибо если одно имѣніе выходило изъ рода, то его мѣсто заступало другое, по предположенію, совершенно одинаковое, и родъ не могъ бѣднѣть отъ промѣна. Такимъ образомъ я не могу согласиться съ воззрѣніемъ на этотъ предметъ г. Лакіера [2]),

---

[1]) Улож. Царя Алексѣя Михайл., глава XVII, ст. 11, 27, 28, 30, 31 и 38.

[2]) О помѣстьяхъ и вотчинахъ, стр. 148.

Digitized by Google

который, хотя говоритъ, что будто родовую вотчину возможно было выкупать во всѣхъ случаяхъ отчужденія, и приводитъ тому различные примѣры, но относительно мѣны ни одного случая не указываетъ. Далѣе онъ говоритъ, будто при мѣнѣ частныхъ лицъ нерѣдко говорилось, что мѣняются „въ прокъ безъ выкупа", но откуда это выраженіе имъ взято—не указано, а потому и провѣрить его очень трудно, хотя нельзя отрицать, что при продажахъ недвижимыхъ имуществъ такое выраженіе дѣйствительно очень часто употреблялось, при мѣнахъ же таковаго я не замѣтилъ.

Впрочемъ, если бы даже и было доказано, что въ какихъ нибудь мѣновыхъ употреблено такое выраженіе, то едва ли это могло бы служить полнымъ доказательствомъ существованія легальнаго выкупа промѣненныхъ вотчинъ. Наконецъ, послѣднее доказательство Лакіера [1]), ссылка на № 153 I-го тома актовъ историческихъ, стр. 246-я, гдѣ говорится; „А кто свою вотчину промѣнитъ не вотчичю, *а приметъ денегъ*, и кто вотчичь учнетъ ту вотчину выкупати: и тому та вотчина выкупити, а земли ему оставити въ мѣру столько, сколько онъ своей земли промѣнилъ",—скорѣе доказываетъ мое мнѣніе, чѣмъ противное, ибо изъ смысла цитаты слѣдуетъ, что выкупить можно было только ту часть промѣненнаго имѣнія, которая уступлена за деньги или попросту продана подъ эгидою договора мѣны.—Конечно, это одно изъ тѣхъ постановленій, которыми желали парализировать фиктивныя договоры, и издано на тотъ случай, когда покупающій чужую вотчину, боясь выкупа, маскировалъ куплю вотчины договоромъ мѣны и для того дѣйствительно отдавалъ съ своей стороны въ промѣнъ самое незначительное количество какой либо земли съ огромной денежной додачей, равнявшейся покупной цѣнѣ и бывшей въ дѣйствительности таковою.—Поэтому законодатель и велѣлъ оставить промѣнявшему свой маленькій кусокъ земли изъ пріобрѣтеной имъ большой вотчины—не болѣе того, сколько онъ самъ отдалъ, а остальное, какъ перешедшее за деньги, предоставилъ выкупу.—Такія фиктивныя мѣны недвижимыхъ имуществъ, гдѣ съ одной сторонѣ отдается малое, а съ другой большое количество земли и получаются денежныя придачи, встрѣчаются въ нашихъ актовыхъ сборникахъ со времени царствованія Алексѣя

---

[1]) О помѣстьяхъ и вотчинахъ. стр. 150.


Digitized by Google

Михайловича и даже Михаила Өедоровича нерѣдко[1]) и по моему мнѣнію служатъ также, хотя косвеннымъ, доказательствомъ того, что промѣненныя вотчины выкупу не подлежали.—Разсматривая уложеніе по отношенію къ изслѣдываемому вопросу, слѣдуетъ сказать, что главный недостатокъ памятника состоитъ въ томъ, что договору мѣны, какъ и вообще всѣмъ гражданскимъ договорамъ, не было отведено въ немъ особой самостоятельной главы, безъ чего, по моему мнѣнію, нельзя и ожидать хорошей самостоятельной обработки, и почему всѣ постановленія носятъ случайный, отрывочный характеръ. Принявъ однако во вниманіе юридическій уровень развитія того времени и въ особенности то, что уложеніе былъ первый систематическій законъ, отнесшійся съ должнымъ вниманіемъ къ договору мѣны недвижимыхъ имуществъ и предоставившій этому договору значительно свободное обращеніе, не смотря даже на то, что въ правительственныхъ сферахъ еще ранѣе существовала непріязнь къ этому договору и стремленіе къ его уничтоженію,—слѣдуетъ съ полной справедливостью сказать, что такое безпристрастіе законодателя заслуживаетъ полнаго одобренія съ практическо-общественной и особенно съ чисто юридической точекъ зрѣнія. Послѣ изданія уложенія въ царствованіе Алексѣя Михайловича, въ разные годы, послѣдовало еще шесть указовъ[2]), касавшихся договора мѣны недвижимыхъ имуществъ; но изъ нихъ только три заслуживаютъ особаго вниманія по новизнѣ ими узаконяемаго, а именно: въ іюлѣ 1649-го же года разрѣшено было мѣнять помѣстья на кормовыя деньги,—въ февралѣ 1651 года вышло узаконеніе, чтобы при мѣньбѣ помѣстьями стороны были допрошены непримѣнно самими воеводами и притомъ съ рукоприкладствомъ къ допроснымъ рѣчамъ,—и въ 1675 году 7-го мая были потребованы въ Москву въ помѣстный приказъ всѣ книги разныхъ даточныхъ земель великаго Новгорода и запрещено расписывать мѣновыя на Новгородскія помѣстія. Такимъ образомъ оказывается, что первымъ изъ этихъ узаконеній договору мѣны открывалась еще большая свобода обращенія, ибо возможно было промѣнять недвижимое имущество на право полученія извѣстной денежной

---

[1]) Акты, относящіяся до юридич. быта древней Россіи, томъ II, № 156, статьи 18, 23, 25, 26, 27 и проч.

[2]) Полное собр. законовъ. Т. I, №№ 5, 16, 39, 59, 601 и 606.

Digitized by Google

суммы, вторымъ—установлялась большая прочность пріобрѣтенія недвиживаго имущества, что и выражено въ мотивахъ боярскаго приговора, который говоритъ, что издается законъ для того, чтобы „у мѣновщиковъ въ мѣнахъ спору никакого не было"; третьимъ же, которое, нужно замѣтить, вышло спустя 25 лѣтъ послѣ уложенія, договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ, въ первый разъ въ царствованіе Алексѣя Михайловича, ограничивается. Къ сожаленію, изъ самаго указа нельзя видѣть мотива такой мѣры, но можно догадываться, что запрещеніе послѣдовало потому, что въ самыхъ раздачахъ помѣстій была большая путаница и, кажется, случались дачи одной и той же помѣстной земли двумъ, а можетъ быть и большему числу лицъ, почему до провѣрки всѣхъ владѣній по книгамъ и чрезъ валовыхъ писцовъ и мѣрщиковъ необходимо было запретить мѣну помѣстій, дабы не происходило обмановъ и не промѣнивали бы помѣстій, которые по праву принадлежатъ другимъ. Изъ остальныхъ трехъ указовъ два представляютъ повтореніе указовъ Михаила Ѳедоровича о запрещеніи Бѣлозерцамъ и Ново-крещеанцамъ мѣнять съ кѣмъ бы то ни было изъ русскихъ людей свои вотчины и помѣстья, а третій запрещаетъ иноземцамъ расписывать ихъ мѣны безъ памятей изъ иноземскаго „приказу". Со вступленіемъ на престолъ Ѳедора Алексѣевича нисколько не измѣнилось направленіе предъидущаго царствованія по отношенію къ договору мѣны недвижимыхъ имуществъ. Договоръ этотъ получалъ все больше и больше свободы въ обращеніи и детальная его обработка продолжалась.

1676 и 1677 [1]) годы богаты, говоря сравнительно, разными постановленіями о мѣнѣ, каковыми старались дополнить пробѣлы уложенія. Въ первомъ изъ нихъ 22 февраля было выяснено прежнее недоумѣніе и разрѣшено мѣнять имѣнія безъ ограниченія, сколько бы ни перешло лишнихъ четвертей; 10-го марта была обезпечена участь женъ на тоть случай, если бы мужъ при жизни своей промѣнялъ ее приданное недвижимое имѣніе, и было опредѣлено, что-бы она по смерти мужа, взамѣнъ своего, получила изъ вымѣненнаго, а за недостаткомъ—даже изъ вотчины мужа, каковую впрочемъ ей запрещено было отчуждать; 24-мая послѣдовалъ указъ, разрѣшающій прежде

---

[1]) Полное собраніе законовъ. Т. II, указы 22 февраля, 10 марта, 24 мая и 9 августа и 1677 г. указы 6 апрѣля, 21 мая, 25 іюля и 10 августа.


Digitized by Google

запрещаемую мѣну земель московскимъ и другихъ городовъ людямъ съ украинцами и притомъ—въ самомъ широкомъ размѣрѣ, т. е. съ неограниченнымъ количествомъ перехожихъ четвертей. Но 9 августа 1676 г. явилось ограниченіе указа 22 февраля, ибо было приказано при мѣнѣ земель допускать на будущее время перехожихъ четвертей не болѣе 10 на 100. Очевидно, что такое ограниченіе было вынуждено злоупотребленіями, о которыхъ много уже было говорено выше.— Впрочемъ, дѣйствіе этого ограничительнаго указа продолжалось только до 6 апрѣля 1677 года, когда вопросъ о перехожихъ четвертяхъ былъ вновь подробно разсмотрѣнъ и возстановлена сила указа 22 февраля 1676 года, дозволяющаго безграничную мѣну, съ какимъ бы нибыло количествомъ перехожихъ четвертей, для того, какъ сказано въ указѣ, „что они тѣми землями мѣняются полюбовно“. 21 мая того же 1677 года дозволено дѣлать допросы о мѣнѣ не въ помѣстномъ приказѣ, а посылать для того дьяковъ на домы, впрочемъ, только къ боярамъ, окольничимъ, думнымъ и ближнимъ людямъ; 25 іюля былъ опредѣленъ порядокъ совершенія мѣновыхъ отъ монастырей, при чемъ требовалось, чтобы они дѣйствовали чрезъ представителей: архимандритовъ, келарей, игуменовъ и проч., „чтобы впредь въ мѣновыхъ земляхъ спору не было“; наконецъ, новоуказными статьями 10 августа были подтверждены вновь указы отъ 22 февреля и 10 марта 1676 года и кромѣ того было даровано Бѣлозерцамъ, всегда прежде строго запрещаемое, право мѣны своихъ земель со всякихъ чиновъ людьми, „чтобы великаго Государя указъ всѣмъ былъ равенъ; а имъ Белозерцомъ, и дѣтемъ ихъ, и внучатамъ отъ того въ утѣсненіи и безъ помѣстнымъ не быть“. Необходимо однако обратить вниманіе на то обстоятельство, что въ новоуказныхъ статьяхъ 10 августа встрѣчается докладъ [1]), изъ коего видно, что жены, дѣти и родственники нѣкоторыхъ мѣновщиковъ жаловались на то, что мужья и отцы ихъ мѣняютъ вотчины и помѣстья плутовствомъ и пьянствомъ, и просили, чтобы такія мѣны не расписывать, на что и послѣдовало распоряженіе, какъ исключеніе, чтобы разыскивать „и буде по розыску окажутся плуты, глупы и пьяницы, и мѣновыхъ помѣстей не расписывать“.

Такимъ образомъ оказывается, что плутовство, съ одной стороны, и обманутая глупость, какъ выразился законъ, и пьянство, съ другой,

---

[1]) Полное собр. зак. Т. II № 700, ст. 5.


Digitized by Google

относительно договора мѣны, довели этотъ вопросъ до оффиціальнаго обсужденія и вынудили даже извѣстную, хотя не вполнѣ дѣйствительную, мѣру для противодѣйствія злоупотребленіямъ. Впрочемъ, при томъ свободномъ взглядѣ на договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ, каковой выразился во всѣхъ предъидущихъ указахъ Ѳедора Алексѣевича, когда на очевидно фиктивныя мѣны смотрѣли снисходительно, ибо по выраженію указа „они тѣми землями мѣняются полюбовно", нужно удивляться той слабой мѣрѣ, которая была принята по просьбамъ женъ и дѣтей противу свободы обращенія мѣноваго договора, и слѣдуетъ сдѣлать тотъ выводъ, что злоупотребленія этимъ договоромъ были дѣйствительно значительны.—Выводъ этотъ вполнѣ подтверждается и тѣмъ, что съ половины 1678 года взглядъ законодательства Ѳедора Алексѣевича на изслѣдуемый предметъ рѣзко измѣняется и начинаютъ появляться одно за другимъ постановленія, ограничивающія обращеніе договора мѣны недвижимыхъ имуществъ.—Изъ докладовъ этихъ указовъ можно часто усмотрѣть, что причиною того или другаго ограниченія послужили тѣ же самыя, о которыхъ было говорено и ранѣе, злоупотребленія общества договоромъ мѣны.

Въ самомъ дѣлѣ, въ началѣ 1678 г. [1]) еще состоялся указъ въ прежнемъ духѣ, разрѣшившій мѣну недвижимыхъ имуществъ между иноземцами и Ново-Крещенцами съ одной и русскими людьми съ другой стороны; но въ іюнѣ того же года [2]) бояре разсуждали о томъ, что новгородскіе помѣщики и вдовы мѣняютъ свои помѣстья на замосковныя вотчины, и притомъ вдовы выходятъ замужъ за тѣхъ, съ кѣмъ совершили мѣну, а потому и послѣдовало запрещеніе мѣнять новгородскія помѣстья на замосковныя вотчины. Въ 1679 году послѣдовали три указа, касающіеся мѣны и всѣ въ ограничительномъ смыслѣ. Первый изъ нихъ, вышедшій въ октябрѣ [3]), особенно интересенъ. Въ докладѣ разсказывается, что получающіе хорошія помѣстья въ сдачу, послѣ совершенія законнаго обряда справки, мѣняютъ ихъ на худыя и съ малыми четвертями, а деньги въ придачу забираютъ большія; между тѣмъ сдатчики просятъ возвратить тѣ имѣнія отъ вымѣнявшихъ, а послѣдніе бьютъ также челомъ, чтобы тѣхъ вымѣненныхъ помѣстій

---

[1]) Полное собраніе законовъ, № 719.

[2]) Тамъ-же, № 727.

[3]) Тамъ-же, № 774.

Digitized by Google

не поворачивать, потому что они при мѣньбѣ къ своимъ малымъ землямъ придали деньги большія „надѣясь на мѣну, что вымѣненныхъ помѣстей не поворачивать“, они ихъ застроили на 1000, 2000 и болѣе того.—Въ виду такихъ обстоятельствъ былъ поставленъ вопросъ, какъ поступать въ такихъ случаяхъ? На вопросъ этотъ послѣдовалъ отвѣтъ чисто формальнаго свойства; велѣно было вознаграждать потерпѣвшихъ сдатчиковъ изъ всякаго, т. е. недвижимаго имущества промѣнявшихъ ихъ имѣнія, а самыхъ имѣній отъ вымѣнявшихъ не отбирать „для того, что тѣ помѣстья росписаны“.—Итакъ правительство, вполнѣ сознавая злоупотребленіе, не нашло возможности оказать обиженнымъ существенной помощи, или, другими словами, обнаружило свое безсиліе въ этомъ вопросѣ.—Надо сказать, что едва-ли и возможно было дать другое рѣшеніе поставленой тогдашнею жизнію этой мудрой задачи, потому что большею частію, конечно, невозможно было дознать, кто вымѣнивалъ въ такихъ случаяхъ помѣстье хитростію и кто правдою Остальные два указа этого года [1]) запрещаютъ вдовамъ и дочерямъ отчужденіе, а въ томъ числѣ и мѣну, данныхъ на прожитокъ и кормовыхъ помѣстій и вотчинъ.—Въ 1680 году [2]) послѣдовалъ именной указъ, запрещающій полковникамъ, ротмистрамъ и иныхъ чиновъ людямъ покупать и вымѣнивать у Смоленскихъ и другихъ грунтовыхъ казаковъ помѣстныя земли „для того что имъ и впредь государеву службу служить въ тѣхъ своихъ земель безъ денежнаго жалованья“. Наконецъ въ 1681 году [3]) боярскимъ приговоромъ было запрещено московскимъ людямъ въ нѣкоторыхъ украйныхъ городахъ пріобрѣтать вообще помѣстья, а въ томъ числѣ и мѣною.—Этимъ приговоромъ закончились постановленія о мѣнѣ въ царствованіе Θедора Алексѣевича, которое въ началѣ, какъ мы видѣли изъ историческаго очерка, относилось благопріятно къ изслѣдуемому договору, затѣмъ, убѣжденное практикою жизни въ томъ, что, не смотря на невинность существа самаго договора мѣны, онъ положительно вреденъ для тогдашняго поземельнаго и служебнаго строя, начало отступать шагъ за шагомъ, отъ своихъ прежнихъ воззрѣній и ограничивать все болѣе и болѣе обращеніе мѣны недвижимыхъ имуществъ.

---

[1]) Полное собраніе законовъ, №№ 781 и 789.

[2]) Тамъ-же, № 852.

[3]) Тамъ-же, № 884.

Digitized by Google

Считаю между прочимъ не лишнимъ пояснить, что участь договора мѣны раздѣлялъ и другой древній юридическій договоръ „поступки недвижимыхъ имуществъ“ и хотя это обстоятельство почти не относится къ моему изслѣдованію, но такъ какъ фиктивною поступкою могли также скрываться другія дѣйствительно совершенныя сдѣлки, то я полагаю умѣстнымъ упомянуть объ этомъ и для подтвержденія сказаннаго указать на два боярскія приговора, которыми въ 1678 и 1679 годахъ ограниченъ былъ переходъ недвижимыхъ имуществъ по поступкамъ [1]).

По смерти Ѳедора Алексѣевича наступилъ вообще застой въ развитіи нашей юридической жизни, продолжавшійся почти 20 лѣтъ, въ теченіи которыхъ въ значительные промежутки времени нельзя встрѣтить ни единаго постановленія о договорѣ мѣны.

Тѣ же постановленія, которыя были изданы за это время, отличаются безхарактерностію, случайностію, а потому и отсутствіемъ какого либо опредѣленнаго воззрѣнія на договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ. Конечно, такая несвязность юридическихъ воззрѣній объясняется исторіей тогдашняго времени, неопредѣленностію самаго правительства и постоянными внутренними и внѣшними затрудненіями, недозволявшими серьезно думать объ устройствѣ внутри государства хорошаго или по крайности опредѣленнаго юридическаго быта. Изъ внимательнаго разсмотрѣнія указовъ этого времени оказывается однако, что хитрости и плутни, совершаемыя подъ эгидою договоровъ мѣны и поступки, не прекращались, а напротивъ дѣловые люди все болѣе и болѣе изощрялись въ нихъ, почему и явилось нѣсколько указовъ, ограничивающихъ договоры мѣны и поступки. Въ этомъ отношеніи необходимо отмѣтить слѣдующіе указы и боярскіе приговоры.

Въ 1683 г. [2]) была воспрещена мѣна родителей съ дѣтьми дѣвицами и вдовами, живущими съ ними, ибо такія мѣны, какъ говоритъ докладъ, были приневольныя: отцы вымѣнивали у дѣтей своихъ женскаго пола ихъ материнскія имѣнія, промѣнивая имъ съ своей стороны малое количество земли.

Въ 1684 г. [3]) было разрѣшено записывать въ приказѣ купчія и

---

[1]) Полное собраніе законовъ, №№ 721 и 765.

[2]) Тамъ-же, № 1057.

[3]) Тамъ-же, № 1060.

Digitized by Google

закладныя на земли безъ допросныхъ рѣчей, а для мѣны такого исключенія не сдѣлано, очевидно потому, что послѣдняя не заслужила такого довѣрія. Въ 1688 году [1]) запрещено справлять имѣнія, пріобрѣтенныя въ томъ числѣ и мѣною Русскими людьми у ново-крещеныхъ Мурзъ въ заказныхъ городахъ. Въ 1689 г. [2]) состоялся крайне интересный указъ по частному случаю, коимъ былъ отмѣненъ указъ Ѳедора Алексѣевича 24 октября 1679 г. Въ данномъ случаѣ былъ возбужденъ вопросъ о томъ, возможно ли полученное по поступкѣ Шубинымъ отъ Марфы Бахтеяровой помѣстье и затѣмъ промѣненное имъ съ соблюденіемъ надлежащаго формальнаго порядка Замятину возвратить Бахтеяровой по ея просьбѣ, ибо она представила обязательство Шубина не владѣть тѣмъ имуществомъ до смерти ея и ея дочери, или другими словами—возможно-ли уничтожить договоръ мѣны, формально совершенный. По приговору бояръ уничтоженіе мѣны было найдено возможнымъ не только въ этомъ случаѣ, но и на будущее время, почему и опредѣлено отмѣнить указъ 24 октября 1679 года, на который въ свое время мною было обращено особое вниманіе.

Такимъ образомъ, по поводу разрѣшенія дѣла Бахтеяровой съ Замятинымъ и Шубинымъ, прежній чисто юридическій принципъ прочности договора мѣны, совершеннаго надлежащимъ формальнымъ порядкомъ, былъ уничтоженъ и не замѣненъ какимъ бы-то ни-было новымъ принципомъ, а самый вопросъ оставленъ на произволъ, что непремѣнно должно было повліять на ограниченіе обращенія договора мѣны, уже не имѣвшаго съ этого указа никакой прочности. Далѣе, въ 1690 г. [3]) было запрещено Красногородскимъ и Псковскимъ казакамъ и солдатамъ помѣстныя ихъ земли продавать, мѣнять, сдавать и закладывать посторонним людямъ. Въ 1692 г. [4]) именнымъ указомъ было запрещено вдовамъ отчуждать, а въ томъ числѣ и мѣнять, ихъ прожиточныя помѣстья и вотчины. Послѣ этого указа въ теченіи шести лѣтъ не появлялось никакого постановленія о договорѣ мѣны: этимъ временемъ можно закончить безцвѣтное направленіе тогдашняго правительства по отношенію къ мѣнѣ. Для того, чтобы показать яснѣе

---

1) Полное собраніе законовъ, № 1287.

2) Тамъ-же, № 1341.

3) Тамъ-же, № 1391.

4) Тамъ-же, № 1450.

Digitized by Google

безхарактерность промежутка времени отъ смерти Өедора Алексѣевича по 1699 годъ, необходимо указать и на тѣ распоряженія правительства, которыя, если не прямо благопріятствовали существованію договора мѣны, то покрайней мѣрѣ относились къ таковому безъ задней мысли. Впрочемъ, такихъ указовъ найдено мною всего четыре, изъ коихъ два — 1683 [1]) и 1698 [2]) годовъ дозволили мѣну недвижимыхъ имуществъ офицерамъ выборныхъ толковъ и капитанамъ стрѣльцовъ съ разными людьми и въ отдѣльномъ случаѣ мѣну земель Троицко-Сергіевскому монастырю съ Елецкими помѣщиками; третій указъ 1688 [3]) года разрѣшилъ дѣлать допросы Новгородскимъ женщинамъ объ уступкѣ и промѣнѣ земель у нихъ на дому, а не въ приказной палатѣ, ибо при явкѣ ихъ въ палату имъ „отъ всякихъ чиновъ бываетъ поношеніе и безчествіе и великіе зазоры".—Наконецъ четвертый и болѣе другихъ интересный указъ 1690 г. [4]) состоялся по частному случаю при обсужденіи дѣла князя Ивана Львова, который прежде поступился своимъ имѣніемъ Дохтуровымъ, но не справилъ его за ними, а только подалъ челобитную, а въ слѣдующемъ году промѣнялъ то же имѣніе племяннику своему Петру, за коимъ и справилъ оное. Споръ былъ рѣшенъ отказомъ Дохтуровымъ и признаніемъ мѣны болѣе законной, чѣмъ поступки, а также было предписано возобновить силу указовъ 175, 184 и 185 годовъ о справкѣ помѣстій чрезъ допросы поступщиковъ.

Итакъ, въ результатѣ все таки оказывается, что за время съ 1682 по 1699 годъ правительство скорѣе относилось недружелюбно къ договору мѣны недвижимыхъ имуществъ, и это понятно: оно было вынуждено къ тому самою жизнію, тѣми имущественными отношеніями того времени, съ которыми договоръ мѣны не могъ ужиться въ чистомъ его видѣ и служилъ средствомъ обходить разныя постановленія правительства. Нисколько не удивительно, напримѣръ, что дѣловые люди, когда правительство запретило служилымъ людямъ поступку помѣстій въ 1685 г. [5]), обратились къ договору фиктивной мѣны еще не запрещенной, чтобы все таки совершить то, чего желали, съ своимъ

[1]) Полное собраніе законовъ, № 1046.

[2]) Тамъ-же, № 1661.

[3]) Тамъ-же, № 1276.

[4]) Тамъ-же, № 1382.

[5]) Тамъ-же, № 1116,

Digitized by Google

имуществомъ. Въ 1687 г.[1]) состоялся указъ, коимъ опредѣлено: помѣстья, проданныя или заложенныя до утвержденія еще оныхъ за самими продавцами въ вотчину, возвращать обратно. Изъ доклада указа слѣдуетъ заключить, что были случаи, гдѣ помѣщики просили и получили разрѣшеніе на куплю помѣстья въ вотчину, но еще до справки и до уплаты за нее денегъ сами перепродавали и закладывали имѣніе другимъ. Когда это было указомъ предусмотрѣно и запрещено, то понятно, что ничего болѣе не оставалось, какъ промѣнять такое имущество, ибо о мѣнѣ въ указѣ запрещенія не было.

Еще изъ двухъ указовъ 1689 и 1690 годовъ[2]) видно, что крестьяне, не смотря на запрещеніе уложенія, постоянно переводились съ земель помѣстныхъ на вотчинныя, а иногда и на оборотъ, и что объ этихъ переводахъ по жалобамъ на то было много дѣлъ и даже въ одинъ разъ разбиралось 175 жалобъ. Очевидно, что переводы эти были пособниками фиктивныхъ мѣновыхъ договоровъ, а потому указомъ и были запрещены.

Кстати здѣсь вспомнимъ выше изложенный очеркъ объ имуществахъ духовенства и борьбѣ правительства съ ихъ обогащеніемъ для того, чтобы представить себѣ то положеніе договора мѣны, съ которымъ пришлось встрѣтиться преобразователю Россіи.

Петръ Великій понималъ, какъ видно, хорошо, что большая часть злоупотребленій происходитъ не отъ содержанія договора мѣны, а отъ той русской неурядицы, которая существовала въ то время во всѣхъ имущественныхъ отношеніяхъ,—отъ тѣхъ безпорядковъ, которые не позволяли даже сдѣлать правильный учетъ помѣстнымъ землямъ и провѣрить, имѣлъ ли такой или другой служилый человѣкъ то или другое количество земли и владѣлъ ли онъ надлежащимъ или болѣе, чѣмъ ему слѣдовало жалованьемъ. Для устраненія этого слѣдовало, говоритъ Энгельманъ, посредствомъ надзора уничтожить подлоги, противузаконныя сдѣлки, неопредѣленность, произволъ и все, причинявшее ущербъ казнѣ [3]). Петръ Вел. пожелалъ все это привести въ надлежащій порядокъ тѣмъ болѣе, что находилъ необходимымъ изъ перехода земель извлекать

---

[1]) Полное собраніе законовъ, № 1253.
[2]) Тамъ-же, №№ 1334 и 1370.
[3]) Энгельманъ, О пріобрѣтеніи права собственности на землю, стр. 102.

Digitized by Google

государственный доходъ, почему почти всѣ его узаконенія относительно договора мѣны, равно какъ и другихъ, клонятся къ установленію правильной формальной стороны и предупрежденію такимъ путемъ возможности разныхъ плутней съ актами. Въ этомъ можно убѣдиться изъ именнаго указа 1699 г.[1]), гдѣ Государь подробно опредѣляетъ, какъ должно подписывать крѣпостные акты, а также порядокъ сличенія ихъ вслучаѣ спора и проч.

Затѣмъ въ слѣдующіе годы вышелъ рядъ большею частію именныхъ указовъ, опредѣляющихъ лучшій порядокъ совершенія и формальную сторону договора мѣны. Такъ было установлено количество подлежащихъ взысканію пошлинъ[2]) при записяхъ въ помѣстномъ приказѣ поступныхъ и мѣновыхъ, при чемъ пояснено, что-бы съ тѣхъ договоровъ, гдѣ будутъ записаны большія деньги брать пошлины съ денегъ, а гдѣ будутъ записаны деньги малыя, а четверти большія, или вовсе не будетъ денегъ обозначено, то брать пошлины съ четвертей. Тогда же было опредѣлено, чтобы запискою въ книги взимаемыхъ денегъ занимались четверо старыхъ подъячихъ и записывали деньги безволокитно.

Далѣе послѣдовало распоряженіе, чтобы при промѣнѣ, поступкѣ, продажѣ и закладѣ воеводы сами дѣлали сторонамъ допросы, въ присутствіи свидѣтелей, которые должны были подписью удостовѣрить дѣйствительность допроса[3]). Велѣно было въ извѣстные сроки явить всякіе крѣпости и сдѣлочныя къ запискѣ подъ страхомъ при спорѣ не вѣрить незаписаннымъ крѣпостямъ и даже не розыскивать про нихъ[4]). Это распоряженіе впослѣдствіи подтверждалось нѣсколько разъ. Установленъ былъ обрядъ совершенія всякихъ крѣпостныхъ актовъ и самые акты распредѣлены по статьямъ, при чемъ мѣна недвижимыхъ имуществъ отнесена къ первой категоріи[5]).

Въ послѣднемъ узаконеніи является интереснымъ то обстоятельство, что во 2-й категоріи, хотя и перечисляются купчія, поступныя и данныя на вотчинныхъ и помѣстныхъ крестьянъ, но о мѣновыхъ на крестьянъ нѣтъ даже и намёка. Былъ изданъ наказъ для писанія крѣпостей, въ

---

[1]) Полное собраніе законовъ, № 1732.

[2]) Тамъ-же, № № 1769, 1793, 1850 и 2080.

[3]) Тамъ-же, № 1778.

[4]) Тамъ-же, № 1794.

[5]) Тамъ-же, 1833.

Digitized by Google

коемъ заслуживаетъ вниманія разъясненіе, что разныя крѣпости, въ томъ числѣ и мѣновыя, записываются очень медленно, что дѣло о записи тянется иногда до 3-хъ мѣсяцевъ, что пишутъ записи люди изъ молодыхъ малосмысленные „не только—что не могущіе познавать во всякихъ крѣпостяхъ всѣваемые отъ ябедниковъ плевелы и, усмотрѣвъ, оспорить, но и писать малоумѣющіе; и свидѣтели въ подпискѣ у крѣпостей въ свидѣтельствѣ являлись такіе, которыхъ и сыскать не возможно“. Въ виду такой неурядицы былъ преподанъ указомъ подробный порядокъ и приставлено къ этому дѣлу 24 человѣка, которые должны были одинъ за другимъ наблюдать и доносить, а виновнаго въ клятвопреступленіи опредѣлено казнить смертію [1]). Далѣе было установлено, чтобы при записяхъ поступныхъ, раздѣльныхъ и мѣновыхъ на землю требовать отъ отчуждающаго надлежащій формальный актъ о его собственномъ правѣ на владѣніе тѣмъ имуществомъ, и чтобы было подано подписанное имъ прошеніе о записи уступаемаго имущества за его контрагентомъ [2]). Сколько мнѣ извѣстно, такого правила для купли-продажи, духовныхъ и приданыхъ записей не существовало, а такое обстоятельство указываетъ, по моему мнѣнію, на то, что при мѣнѣ, поступкѣ и раздѣлѣ бывали случаи, когда отчуждались имѣнія несуществующія и не принадлежащія отчуждающему. Вѣроятнѣе всего, что подобные случаи чаще практиковались при фиктивныхъ мѣнахъ. Всѣ поясненныя до сихъ поръ постановленія Петра I-го были изданы втеченіи 1700 и 1701 годовъ; но въ последній годъ послѣдовали еще два указа, изъ коихъ однимъ было окончательно воспрещено духовнымъ мѣняться съ свѣтскими людьми недвижимыми имуществами [3]), о чемъ уже я имѣлъ случай упоминать, а другимъ была запрещена дворянамъ и дѣтямъ боярскимъ Малоросійскихъ и Смоленскихъ городовъ мѣна и всякое отчужденіе земель иногороднымъ людямъ [4]).

Въ слѣдующіе за тѣмъ годы царствованія Петра Великаго издано очень мало постановленій касающихся договора мѣны [5]), да и тѣ, которые изданы, были большею частію повтореніемъ уже ранѣе вышед-

---

[1]) Полное собраніе зак., № 1838.

[2]) Тамъ-же, № 1854.

[3]) Тамъ-же, № 1839.

[4]) Тамъ-же, № 1867.

[5]) Тамъ-же, №№ 1903, 2087, 2101, 2158 и 2231.

Digitized by Google

шихъ указовъ, а новые не содержатъ въ себѣ ровно ничего интереснаго, исключая, пожалуй, сенатскаго указа 1712 года [1]), коимъ было предписано, чтобы въ Рыльскомъ и Курскомъ уѣздахъ разрѣшать и записывать мѣновыя и поступныя записи на земли между дворянами тѣхъ городовъ.

Такимъ образомъ я съ своей стороны не находилъ бы даже необходимымъ останавливаться долѣе на царствованіи Петра Великаго, ибо, повторяю, по моему мнѣнію, имъ не было издано, кромѣ указанныхъ, никакихъ постоновленій, касающихся договора мѣны, но въ виду ссылки Неволина и Побѣдоносцева на указъ 1714 г. о единонаслѣдіи [2]), который, по ихъ мнѣнію, уничтожилъ па Русси договоръ мѣны, мнѣ приходится обратиться къ внимательному разсмотрѣнію этого закона, при чемъ считаю необходимымъ при разсмотрѣніи слѣдовать указаніямъ Неволина, такъ какъ онъ высказывается опредѣленнѣе. Для доказательства своего положенія Неволинъ ссылается на первый, восьмой и двѣнадцатый пункты указа и говоритъ: „По первому пункту всѣ недвижимыя имущества дѣлались не отчуждаемыми. Въ осьмомъ пунктѣ сверхъ того выражена была мысль, что на будущее время никого не будетъ съ недвижимымъ приданымъ. Но двѣнадцатымъ пунктомъ Петръ позволилъ, въ случаѣ нужды, продавать свое недвижимое имущество. Такимъ образомъ всякій другой способъ отчужденія недвижимыхъ имуществъ, кромѣ продажи, уничтожался [3])“. Прежде всего необходимо сдѣлать въ этихъ словахъ Неволина важную поправку, ибо подъ выраженіемъ: „по первому пункту указа всѣ недвижимыя имущества дѣлались неотчуждаемыми“, слѣдуетъ, конечно, разумѣть, что, по мнѣнію Неволина, указъ воспретилъ всѣ способы отчужденія, т. е. или перечисливъ ихъ всѣ подробно, или же выразившись вообще о томъ, что всякое отчужденіе воспрещается. Но ни въ первомъ, ни въ остальныхъ пунктахъ указа ни того, ни другаго не содержится. Вотъ цѣликомъ первый пунктъ указа: „Всѣмъ недвижимыхъ вещей, т. е. родовыхъ, выслуженныхъ и купленныхъ вотчинъ и помѣстей, также и дворовъ, и лавокъ *не продавать и не закладывать*, но обращатися онымъ въ родъ такимъ

---

[1]) Полное собр. зак., № 2618.

[2]) Тамъ-же, № 2789.

[3]) Полное собраніе соч. Неволина., Т. IV, стр. 357.

Digitized by Google

образомъ"; далѣе идетъ 2 пунктъ Полагаю, что приведенная цитата безспорно убѣждаетъ, что первымъ пунктомъ были воспрещены только два способа отчужденія имѣнія. продажа и закладъ, и что пунктъ этотъ настолько ясенъ, что нельзя дать ему другаго толкованія. Но если таковъ смыслъ указа 1714 года, то приходится удивляться, откуда взято Неволинымъ мнѣніе, что, кромѣ продажи, и всякіе другіе способы отчужденія недвижимаго имущества указомъ были уничтожены. Такого убѣжденія нельзя вывести ни изъ 8, ни изъ 12-го, ни даже изъ всѣхъ пунктовъ указа. Дѣйствительно, въ 12 пунктѣ разрѣшается запрещенная первымъ пунктомъ продажа по нуждѣ; но это вовсе не означаетъ, что другіе способы отчужденія указомъ были запрещены. Короче, я употреблялъ всѣ усилія чтобы отыскать въ указѣ подтвержденіе воззрѣній Неволина и слѣдующаго ему Побѣдоносцева, но ничего для этой цѣли, даже сомнительнаго, не нашолъ. Нельзя не сознаться, что указъ Петра Великаго о единонаслѣдіи не вездѣ ясенъ, но въ тѣхъ пунктахъ, которые касаются отчужденія имѣній, выраженія его очень выразительны и опредѣленны. Читая и перечитывая указъ, остается только удивляться тому, какъ возможно было прійти къ тѣмъ выводамъ, какіе сдѣлалъ изъ него Неволинъ.

Обращаясь къ разсмотрѣнію цѣли изданія указа, разъясненной въ предисловіи къ пунктамъ его, находимъ, что таковая заключалась въ уничтоженіи возможности раздѣленія дворянскихъ недвижимыхъ имѣній на части, чтобы этимъ предохранить дворянскіе роды отъ обѣдненія. Не трудно обсудить, что справедливая, безхитростная мѣна недвижимаго имущества на таковое же нисколько не могла перечить упомянутой цѣли, ибо, при этомъ договорѣ, родъ не лишался вовсе своего имущества, а только замѣнялъ его другимъ и потому не могъ отъ такого отчужденія и бѣднѣть.

Петръ Великій, послѣ всѣхъ своихъ постановленій 1699, 1700 и 1701 годовъ, предупреждающихъ всякія плутни съ актами и въ особенности съ мѣновыми, послѣ запрещенія договора мѣны между духовными и свѣтскими и, въ особенности, послѣ уничтоженія въ 1714 г. различія между вотчинами и помѣстьми[1]), имѣлъ полное основаніе

[1]) Лакіеръ, О вотчинахъ и помѣстьяхъ; указъ Петра Вел., № 2789, пунктъ 1-й.



заключить, что договоръ мѣны не будетъ болѣе служить прибѣжищемъ разнымъ плутнямъ, ибо, съ одной стороны, были уничтожены самые мотивы для плутовства, а съ другой—формальная сторона всѣхъ юридическихъ актовъ приведена была въ несравненно лучшій порядокъ противъ прежняго до-Петровскаго времени.

И дѣйствительно я не могу придумать, кому и для какой цѣли съ этого времени интересно было бы маскировать свои сдѣлки договоромъ мѣны? Единственнымъ побужденіемъ къ фиктивнымъ сдѣлкамъ могло еще служить желаніе родителей обойти указъ о единонаслѣдіи и укрѣпить недвижимое имѣніе за младшими дѣтьми; но для этого мѣна, обставленная притомъ строгой формальностію, была не пригодна и въ этихъ случаяхъ прибѣгали не къ мѣнѣ, а къ фиктивнымъ перепродажамъ, очень удобнымъ для такой цѣли, о чемъ самый указъ 1714 года упоминаетъ, желая предотвратить таковыя.

На основаніи выше объясненнаго я думаю, что законодатель не видѣлъ такой опасности для своей цѣли отъ очищеннаго, такъ сказать, договора мѣны, а потому и не включилъ запрещенія его въ указѣ о единонаслѣдіи, что̀ при противуположномъ взглядѣ непремѣнно бы сдѣлалъ и сдѣлалъ бы такъ категорически, какъ въ 1701 году онъ воспретилъ вредную для его цѣлей мѣну недвижимыхъ имуществъ между духовными и свѣтскими людьми.

Если все сказанное мною вѣрно, если указомъ о единонаслѣдіи договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ не былъ уничтоженъ, то какимъ же образомъ объяснить то, что два лучшихъ нашихъ цивилиста утверждаютъ противное? Объясненіе этого обстоятельства, конечно, очень затруднительно; возможна только болѣе или менѣе вѣроятная догадка.

Прежде всего слѣдуетъ сказать, что Побѣдоносцевъ вовсе не утверждаетъ, будто указъ о единонаслѣдіи прямо воспретилъ всѣ способы отчужденія и въ томъ числѣ мѣну, какъ это дѣлаетъ Неволинъ, который въ этомъ смыслѣ указываетъ даже на первый пунктъ указа. Побѣдоносцевъ въ этомъ случаѣ выражается осторожнѣе и не такъ опредѣленно. Онъ говоритъ: „въ 1714 году по указу о единонаслѣдіи, вслѣдствіе новаго начала нераздробительности имѣній наслѣдственныхъ, мѣна *должна была прекратиться*“. Изъ этой выписки видно, что Побѣдоносцевъ не утверждаетъ, что указъ положительно воспретилъ мѣну, а высказываетъ только свое убѣжденіе, вытекшее изъ цѣли указа и при томъ въ та-

Digitized by Google

кой формѣ, которая не даетъ понятія о томъ, была-ли въ дѣйствительности мѣна прекращена, или же изъ указа видно одно стремленіе къ уничтоженію. Во всякомъ случаѣ умозаключеніе Побѣдоносцева показываетъ, что въ буквѣ указа онъ не видитъ прямаго воспрещенія мѣны или же всякихъ вообще способовъ отчужденія недвижимаго имѣнія, а выводитъ непремѣнный результатъ прекращенія мѣны изъ цѣли указа, заключавшейся въ желаніи достигнуть нераздробимости имуществъ. Другими словами, Побѣдоносцевъ, основываясь на умозаключеніи, допускаетъ возможность и иначе умозаключать, а Неволинъ говоритъ утвердительно и ссылается для подтвержденія своего мнѣнія на опредѣленныя слова документа, которыя, по моему мнѣнію, вовсе не выражаютъ запрещенія всѣхъ способовъ отчужденія. Если бы Побѣдоносцевъ видѣлъ въ словахъ указа буквальное запрещеніе мѣны, т. е. понималъ бы первый его пунктъ, какъ Неволинъ, то конечно не проминулъ бы сказать котегорически, что указъ воспретилъ мѣну, и указалъ бы, въ какомъ мѣстѣ это высказано; но онъ этого не сдѣлалъ, а только сказалъ, что вслѣдствіе указа мѣна должна была прекратиться. Это означаетъ, что онъ не соглашался съ Неволинымъ въ толкованіи буквальнаго смысла указа. Однако, кажется, оба ученые считаютъ, что мѣна со времени указа 1714 года такъ или иначе была прекращена посредствомъ закона, при чемъ Неволинъ указалъ самый этотъ законъ, а Побѣдоносцевъ не указалъ, по крайней мѣрѣ, опредѣленно, ибо хотя упомянулъ объ указѣ 1714 г., но, какъ я пояснилъ выше, въ выраженіяхъ неточныхъ.

Такія мнѣнія я раздѣлить не могу и позволяю себѣ думать, что они ошибочны. Объясненіемъ такой ошибки можетъ служить, во 1-хъ то, что ни Неволинъ, ни Побѣдоносцевъ спеціально не занимались изслѣдуемымъ мною вопросомъ; во 2-хъ, что всякій, изучавшій исторію русскаго права и просматривавшій акты, не можетъ не знать, какъ договоры мѣны, заклада и поступки перечили цѣлямъ правительства, и всегда можетъ допустить, конечно, ошибочно, что если правительство уничтожило поступку, а затѣмъ закладъ и продажу, то вѣроятно уничтожило и мѣну, которая была для правительства гораздо вреднѣе остальныхъ договоровъ; въ 3-хъ, это ошибочное заключеніе могло подтверждаться еще и тѣмъ, что правительство Петра уже уничтожило одинъ разъ договоръ мѣны между свѣтскими и духовными, слѣдовательно, оно могло, незатрудняясь, его уничтожить и вообще; въ 4-хъ,

Digitized by Google

можно было предпологать уничтоженіе мѣны по отсутствію въ полномъ собраніи законовъ, послѣ 1714 года, указовъ, касающихся этого договора, тогда какъ до 1714 года правительство издавало не рѣдко таковые, и въ 5-хъ, предположеніе это въ особенности могло укрѣпиться въ людяхъ, читавшихъ полное собраніе законовъ за время царствованія преемницы Петра Великаго, Екатерины I, ибо въ это время законъ въ тѣхъ случаяхъ, когда говорилъ о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ, совершавшейся тогда, избѣгалъ употребленія самого слова „мѣна", и явно замѣнялъ его какимъ либо другимъ выраженіемъ[1]), а въ одномъ постановленіи своемъ далъ понять, что самъ считаетъ мѣну уничтоженой въ 1714 г.[2]), чѣмъ, конечно, легко вводилъ въ заблужденіе и другихъ.

Я думаю, что если говорить, что законъ уничтожилъ мѣну, то необходимо прежде всего указать этотъ законъ правильно и опредѣленно; но этого, какъ я доказывалъ выше, не сдѣлано, т. е. Побѣдоносцевымъ не указанъ этотъ законъ, а Неволинымъ указанъ ошибочно. Въ полномъ собраніи законовъ дѣйствительно съ 1714 года встрѣчается очень мало постановленій относительно договора мѣны, но все таки встрѣчается, да и такое обстоятельство имѣетъ свое объясненіе.

Выше я указывалъ, что Петръ Великій уничтожилъ, съ одной стороны мотивы для совершенія фиктивныхъ мѣновыхъ, а, съ другой, установилъ строго формальный порядокъ при составленіи актовъ и обложилъ ихъ пошлинами, чѣмъ и достигъ очистки договора мѣны отъ разныхъ плутовскихъ наростовъ. Въ тоже время имущественно-юридическій строй значительно измѣнился. Въ прежнее время граждане прибѣгали часто къ помощи договора мѣны для округленія частной собственности, въ эпоху же Петра Великаго такой нужды въ мѣнѣ почти не существовало, ибо нормальное положеніе недвижимой собственности требуетъ лишь изрѣдка совершенія мѣновыхъ договоровъ. Итакъ двѣ причины—плутовство и округленіе владѣній, побуждали къ совершенію частыхъ мѣновыхъ, вслѣдствіи чего издаваемы были и частые указы, опредѣляющіе то или другое касательно мѣны; но затѣмъ, когда разными постановленіями всякія подробности совершенія мѣновыхъ были разработаны, а потому уничтожились и обѣ причины,

---

[1]) Полное соб. законовъ, № 4722, ст. 487-я, резолюція 3-я.

[2]) Тамъ-же, № 4722, ст. 493-я.

Digitized by Google

порождавшія мѣновые договоры, самыя узаконенія по поводу таковыхъ также должны были значительно уменьшиться въ количествѣ. Это дѣйствительно и случилось послѣ узаконеній, приведшихъ все къ надлежащему порядку, сократившему нужду въ новыхъ такихъ постановленіяхъ.

Гораздо труднѣе объяснить характеръ законовъ Екатерины I, дающій возможность заключать о томъ, будто мѣна, въ самомъ дѣлѣ, была уничтожена въ 1714 году: такое заключеніе возможно вывести изъ указа 1725 г. о вотчинныхъ дѣлахъ[1]). Законъ этотъ, разсуждая о томъ, что, если жена съ другими наслѣдниками или дѣти умершаго захотятъ между собою раздѣлить наслѣдство иначе, чѣмъ оно было имъ подѣлено ранѣе—„развесть деревнями и землями въ одному мѣсту",—разрѣшалъ таковой обмѣнъ и даже опредѣлялъ количество пошлинъ съ „перехожихъ", т. е. лишнихъ четвертей одного имѣнія противъ другаго.—Одноко, не смотря на то, что указъ безспорно говоритъ о мѣнѣ наслѣдственныхъ участковъ, самое слово „мѣна" закономъ не употребляется и въ заглавіи указа написано, что онъ трактуетъ „о полюбовныхъ раздѣлахъ.... деревнями въ одному мѣсту." Такое выраженіе, конечно, не имѣло бы особаго значенія, если бы въ томъ же указѣ, въ статьѣ: „О мѣнахъ и поступкахъ, учиненныхъ въ 1714 г. до состоявшихъ пунктовъ", не было опредѣлено, что только тѣ мѣны и поступки должны оставаться въ силѣ, по которымъ допросы состоялись до публикаціи указа о единонаслѣдіи. Слѣдовательно, можно полагать, что мѣны и поступки, совершенныя послѣ указа, не дѣйствительны. Эти два мѣста изъ указа Екатерины I могутъ вести къ убѣжденію, что законодательство того времени считало мѣну и поступку уничтоженными пунктами 1714 г.

На чемъ было основано такое воззрѣніе законодательства, если оно было таковымъ, я отказываюсь объяснить; но позволяю себѣ разсмотрѣть тѣ обстоятельства, которыя, по моему мнѣнію, могутъ ослабить значеніе такого смысла указа 1725 г. и заставятъ толковать его иначе. Во первыхъ, статья указа 1725 г. о мѣнахъ и поступкахъ не достаточно ясна сама по себѣ, т. е. редакція ея возбуждаетъ значительныя сомнѣнія, ибо связываетъ общій вопросъ о мѣнахъ и по-

[1]) Полное соб. законовъ, № 4722, ст. 487 и 493-я.



ступкахъ съ частнымъ о тѣхъ же договорахъ между родственниками, которымъ надлежало дѣлить наслѣдіе; во 2-хъ, статья не поясняетъ, на чемъ основано ея предположеніе, что мѣна запрещена въ 714 г., т. е. не указываетъ того пункта, который категорически запретилъ бы мѣну, не смотря на то, что канцелярскимъ обычаемъ того времени было принято за правило въ докладѣ новаго закона, а тѣмъ болѣе такого, которымъ подтверждалось прежнее постановленіе, ссылаться опредѣленно на это послѣднее и даже цѣликомъ цитировать таковое; въ 3-хъ, неясность статьи усугубится, если мы обратимъ вниманіе, что въ томъ же указѣ, но въ статьѣ о поступкахъ наслѣдниками, еще неполученныхъ имѣній, совершеніе договора поступки было дозволено и позже 714 года[1]), каковое дозволеніе противорѣчитъ запрещенію поступки вышеобъясненною статьей, если ее понимать въ смыслѣ общаго запрещенія; въ 4-хъ, изъ заглавія указа 1725 г. видно, что цѣлію его были исключительно *вотчинныя* дѣла, слѣдовательно, всякая статья указа имѣетъ въ виду исключительно *родовыя* имѣнія, а не всякую вообще недвижимую собственность, почему и статья о мѣнѣ и поступкѣ не имѣетъ общаго характера; и, наконецъ, въ 5-хъ, темная редакція статьи совершено опредѣленно разъясняется ея *заглавіемъ*, изъ коего видно, что статья разсуждаетъ только о мѣнѣ и поступкѣ (тѣхъ вотчинъ), которыя совершены въ 714 году до указа о единонаслѣдіи, т. е. о тѣхъ, которые состоялись въ январѣ, февралѣ и до 23 марта этого года, и мѣну и поступку вотчинъ, подлежащихъ между наслѣдниками раздѣлу, а по новому указу передачѣ старшему, статья воспрещаетъ утверждать, а мѣну и поступку между посторонними, въ то же время совершенныя, невозбраняетъ.

Такое толкованіе уничтожаетъ всякія высказанныя выше противорѣчія. Изъ выше объясненнаго слѣдуетъ, что, хотя неточность выраженія законодательства Екатерины I и могла подать поводъ заключать, будто она выражала свое убѣжденіе о запрещеніи мѣны въ 1714 году, но это было не болѣе какъ неточность редакціи закона, который, при надлежащемъ толкованіи, скорѣе убѣждаетъ въ томъ, что мѣна вообще послѣ 1714 г. была разрѣшена, нежели въ противномъ.

Впрочемъ, все выше объясненное не разрѣшаетъ категорически

---

[1]) Полное собр. зак. № 4722, стр. 488-я.



возбужденнаго вопроса о томъ, была или небыла мѣна запрещена какимъ бы то ни было закономъ Петра Великаго. Этотъ вопросъ лучше всего должна выяснить дальнѣйшая исторія договора, къ который и обращаюсь. Считаю однако не лишнимъ замѣтить что, имѣя въ виду доказать существованіе договора мѣны и послѣ указа 1714 года, я долженъ буду указывать между прочимъ и на такія узаконенія, которыя, хотя не представляютъ особой важности для договора мѣны и даже иногда, можетъ быть, не прямо о немъ говорятъ, но изъ которыхъ, хотя косвенно, видно, что договоръ существовалъ.

Еще до смерти Петра I были изданы три указа, свидѣтельствующіе о томъ, что государь позже 1714 г. признавалъ мѣну существующей, и что способомъ отчужденія недвижимаго имущества была не одна продажа. Первый указъ 1717 года [1]), при разрѣшеніи вопроса о пошлинахъ съ имѣній, переходящихъ по наслѣдству, установилъ, чтобы таковыя получались, какъ съ *мѣновыхъ* и поступныхъ по указу 707 г. 21 сентября. Необходимо обратить вниманіе на то обстоятельство, что въ упоминаемомъ указѣ 707 года [2]) ни очемъ больше, какъ о пошлинахъ съ мѣновыхъ и поступныхъ, не говорится; слѣдовательно, подтверждая въ 1717 году существованіе такого закона, который говоритъ только о мѣнѣ и поступкѣ, законъ тѣмъ самымъ подтвердилъ и существованіе самыхъ договоровъ. Второй указъ 1719 года [3]) представляетъ инструкцію дьяку крѣпостныхъ дѣлъ и отмѣченъ мною только потому, что въ немъ вездѣ, гдѣ говорится о правилахъ совершенія крѣпостей, разумѣются не одни купчія, ибо постоянно встрѣчаются выраженія: „всякія крѣпости“ и „со всякихъ крѣпостей“. Третій указъ Петра Великаго отъ 1721 г. [4]) гораздо нагляднѣе подтверждаетъ воззрѣніе императора на существаваніе договора мѣны недвижимыхъ имуществъ въ то время.

Въ законѣ этомъ Петръ призывалъ *Шведовъ* на службу въ Россію, дозволялъ имъ селиться въ Русскомъ государствѣ, „яко вассаламъ и подданнымъ его величества во всѣхъ городахъ и провинціяхъ“, и

---

[1]) Полное собр. законовъ, № 3099.

[2]) Такъ-же, № 2158.

[3]) Такъ-же, № 3436.

[4]) Тамъ-же, № —

Digitized by Google

затѣмъ во 2 пунктѣ указа выразилъ: „Ежели кто чрезъ женитьбу, покупку, *мѣну*, наслѣдство, жалованныя грамоты, или духовныя, или инымъ какимъ честнымъ образомъ деревни, заводы, или что иное получитъ: то онъ и наслѣдникъ его въ томъ, равно яко его императорскаго величества природные подданные содержаны и охранены будутъ". Итакъ указъ показываетъ, что Петръ разрѣшилъ въ 1721 г. мѣну Шведамъ также, какъ своимъ собственнымъ подданнымъ.

Затѣмъ въ историческомъ порядкѣ слѣдуетъ указъ Екатерины I 1725 года, о которомъ мною довольно было выше говорено, и который, по моему мнѣнію, также доказываетъ, что мѣна и поступка недвижимыхъ имуществъ существовали въ 1725 году. Это я вывожу изъ той-же статьи „О мѣнахъ и поступкахъ, учиненныхъ въ 1714 г. до состоявшихся пунктовъ", въ коей таковыя, совершенныя между родственниками въ январѣ, февралѣ и до 23 марта 1714 г., запрещено было утверждать, а совершенныя между посторонними разрѣшено; слѣдовательно, если бы законъ запрещалъ вообще мѣну, то не было бы никакой надобности и въ этомъ случаѣ различать договоръ мѣны наслѣдниковъ отъ договора мѣны постороннихъ лицъ.

Въ царствованіе Петра II-го послѣдовали по данному вопросу два указа, изъ коихъ указъ 1727 года [1]) для моего изслѣдованія болѣе интересенъ. Изъ доклада его видно, что, не смотря на прежнее запрещеніе пріобрѣтать земли въ заказныхъ городахъ, таковыя были пріобрѣтаемы и куплей, и *мѣной*, и поступкой, почему въ этомъ году запрещеніе послѣдовало вновь, но однако разрѣшено было утвердить тѣ изъ этихъ сдѣлокъ, которыя совершены до 1710 года. Итакъ указъ обнаруживаетъ, что въ 1727 году договоры мѣны и поступки, даже въ заказныхъ городахъ, практиковались, что̀ конечно иначе и не могло происходить, какъ въ томъ случаѣ, когда договоръ мѣны вообще существовалъ, ибо нельзя было бы провести офиціальное утвержденіе договора, спеціально запрещеннаго, иначе, какъ подъ видомъ мѣны не въ заказныхъ городахъ. Кромѣ того, если бы договоръ этотъ былъ запрещенъ Петромъ I вообще, то не было бы надобности и въ данномъ случаѣ Петру II подтверждать конкретное запрещеніе мѣны и поступки исключительно въ заказныхъ городахъ. Изъ другаго указа 1729 г. [2])

---

[1]) Полное собраніе законовъ, № 5138-й.

[2]) Такъ-же, № 5386.

Digitized by Google

видно, что правительство само совершало мѣны съ частными людьми деревнями, при чемъ за перехожія четверти пошлины довзыскивались съ частнаго лица.

Узаконенія, изданныя по вступленіи на престолъ Анны Іоановны въ особенности интересны для изслѣдованія, ибо категорически доказываютъ, что мѣна недвижимыхъ имуществъ существовала по закону. Этимъ они подтверждаютъ мои воззрѣнія и, въ связи съ выше изложеннымъ, окончательно опровергаютъ мнѣнія Неволина и Побѣдоносцева, будто договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ уничтоженъ въ 1714 г. и не возстановленъ даже и при Аннѣ Іоановнѣ. Прежде всего приходится обратить вниманіе на два указа 1730 года[1], изъ докладовъ коихъ видно, что сенатъ ходатайствовалъ у государыни объ отмѣнѣ закона о единонаслѣдіи—сперва у однодворцевъ, а затѣмъ и вообще, при чемъ перечисляя въ мотивахъ, что именно запрещено указомъ 1714 года, на запрещеніе мѣны сенатъ не указывалъ, а, съ другой стороны, ходатайствуя о дозволеніи наслѣдованія по прежнему и о разрѣшеніи отдавать недвижимыя имущества въ приданое, о разрѣшеніи мѣны не просилъ, что̀ не преминулъ бы сдѣлать, если бы таковая указомъ 1714 г., о коемъ шла рѣчь, была воспрещена. Интересенъ въ первомъ изъ этихъ указовъ, ходатайствующемъ объ однодворцахъ, конецъ доклада, который говоритъ, что если будетъ дозволенъ имъ раздѣлъ наслѣдства по жеребьямъ (частямъ), то чтобы они тѣхъ земель не продавали, не закладывали, въ иски не отдавали и никакимъ подлогомъ ни за кѣмъ не укрѣпляли, т. е. чтобы имъ были запрещены всѣ способы отчужденія, конечно, во избѣжаніе обѣдненія, исключая мѣны и отдачи по наслѣдству, кои невлекли такихъ послѣдствій. Интересенъ также во второмъ указѣ взглядъ сената на то, что отдача имѣнія въ приданое не производитъ для рода ущерба, ибо говоритъ сенатъ, если отецъ дастъ имѣніе за дочерью, то сынъ его въ свою очередь возметъ таковое въ приданое изъ другаго рода.

Это мнѣніе отмѣчено мною только потому, что оно подтверждаетъ ранѣе высказанное мною предположеніе о томъ, что законодательство Петра Великаго, установляя единонаслѣдіе, должно было разсуждать, въ томъ же родѣ и притомъ еще съ большимъ правомъ о мѣнѣ иму-

[1]) Полное собр. закон., №№ 5579 и 5653-й.


Digitized by Google

ществъ и потому не запрещать ее, какъ не вредящую благосостоянію рода. Затѣмъ въ слѣдъ за указомъ 1731 года[1]), коимъ было повелѣно называть помѣстья и вотчины недвижимыми имѣніями и раздѣлять ихъ между дѣтьми по уложенью, послѣдовалъ указъ[2]), который по важности считаю необходимымъ привести цѣликомъ даже съ заглавіемъ: „О недвижимыхъ имѣніяхъ, которыми владѣлецъ можетъ распоряжать по ряднымъ, поступнымъ и мѣновымъ записямъ. За которыхъ дворянъ дворяне же, имѣя дочерей своихъ, отдадутъ въ замужество, а за ними въ приданое утвердятъ изъ доставшихся по наслѣдству и купленныхъ на собственныя ихъ деньги недвижимыя свои имѣнія: тѣмъ дозволяется на тѣ имѣнія писать рядныя и поступныя или и *мѣновыя*, а родовыхъ вотчинъ изъ фамиліи не отдавать и ни какими случаи не укрѣплять; а которые до сего указу и отданы и укрѣплены, тѣмъ по спорамъ и по ясному доказательству возвращать въ родъ послѣ умершихъ бездѣтныхъ три жеребья; когже писаны до сего указа, на тѣ отданныя имѣнія записи, по коимъ они владѣли и спору не будетъ: тѣмъ по таковымъ и быть за ними, а ежели произойдетъ споръ, то поспору учинить противъ выше писаннаго-жъ". Надѣюсь, что этотъ законъ не нуждается въ коментаріяхъ, по крайности, по отношенію къ тому обстоятельству, что онъ говоритъ о мѣнѣ, какъ объ обыкновенномъ фактѣ, и разрѣшаетъ ее даже въ родовыхъ имуществахъ, отданныхъ въ приданое, безусловно, а не отданныхъ—подъ условіемъ отсутствія спора. Далѣе слѣдуетъ интересный указъ[3]), изъ коего видно, что было предписано вотчиной коллегіи разрѣшать дѣла по указамъ Анны Іоановны и уложенью, а если по этимъ законамъ чего нельзя было бы разрѣшить, то дѣлать доклады по указамъ 1714 и 1722 годовъ, т. е., другими словами, все, что было установлено уложеніемъ и не было отмѣнено указами царицы Анны, считалось сохраняющимъ въ полную силу, и только при сомнѣніи слѣдовало прибѣгать къ указу 714 г., да и въ такомъ случаѣ не для разрѣшенія сомнительнаго вопроса, а единственно для составленія доклада по этому закону. Полагаю, что при существованіи послѣднихъ двухъ указовъ никоимъ образомъ нельзя утверждать, какъ

---

1) Полное собр. законовъ, № 5717.

2) Тамъ-же, № 5880-й.

3) Тамъ-же, № 5999.

Digitized by Google

это дѣлаютъ Неволинъ и Побѣдоносцевъ, будто договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и при Аннѣ Іоановнѣ не былъ дозволенъ. Затѣмъ отмѣчаю еще два, впрочемъ, мало интересныхъ, указа 1733 [1]) и 1739 [2]) годовъ, изъ коихъ по первому былъ сдѣланъ обмѣнъ земель правительства съ монастыремъ, а вторымъ было запрещнно казакамъ „продавать и за другими укрѣплять земли".

Съ окончаніемъ царствованія Анны Іоановны, можно сказать, почти оканчивается и самая исторія договора мѣны недвижимыхъ имуществъ, ибо съ этого времени въ полномъ собраніи законовъ вовсе не оказывается постановленій о мѣнѣ, а если и встрѣчалась въ практической жизни того времени необходимость въ этомъ договорѣ, то законъ, упоминая о самомъ юридическомъ отношеніи, представляющемъ несомнѣнно мѣну недвижимыхъ имуществъ, всегда избѣгалъ употребленія самаго слова „мѣна". Очевидно, что законодательство времени Елисаветы Петровны не симпатизировало договору мѣны недвижимыхъ имуществъ и хотя не высказывалось нигдѣ опредѣленно, но старалось дать иногда понять, что договоръ мѣны de jure уже не существовалъ съ 1714 года. Такое воззрѣніе я вывожу изъ 13 и 14 пунктовъ XXII главы межевой инструкціи 1754 года [3]), въ коихъ категорически предписывается, чтобы мѣновыя, совершенныя на земли до 1714 года между великороссійскими помѣщиками и вотчинниками, съ одной стороны, и новокрещенными Татарами Мурзами, съ другой, оставались въ силѣ и чтобы по этимъ документамъ было совершено размежеваніе. Если за тѣмъ законъ умалчиваетъ о тѣхъ мѣновыхъ, которыя могли быть такъ или иначе совершены послѣ 1714 года, то конечно слѣдуетъ понимать, что онъ таковыхъ не признаетъ. Впрочемъ, если выше упомянутые 13 и 14-й пункты мы будемъ разсматривать сравнительно съ 4 и 5 пунктами IX и 1-мъ пунктомъ X главы той же инструкціи [4]), въ коихъ законъ указалъ, какъ поступать съ мѣновыми духовныхъ лицъ, совершенныхъ не только до запретившаго ихъ указа 1701 года, но и позже таковаго, то категоричность 13 и 14 пунктовъ XXII главы

[1]) Полное собр. законовъ, № 6437.

[2]) Тамъ-же, № 7723.

[3]) Тамъ-же, № 10237.

[4]) Тамъ-же, № 10237.

Digitized by Google

и затѣмъ недомолвка могутъ быть объясняемы и нѣсколько иначе, т. е. можно сдѣлать и то предположеніе, что законъ затруднился сказать, что либо о мѣновыхъ позже 1714 года и потому счелъ за лучшее промолчать о таковыхъ. Это послѣднее предположеніе подкрѣпляется всѣми пунктами XII и XIII главъ той-же инструкціи, ибо въ этихъ главахъ законъ признаетъ въ силѣ всякіе документы на земли разныхъ владѣльцевъ и вотчинниковъ, вышедшіе изъ помѣстнаго приказа и вотчинной коллегіи, не ограничивая совершеніе ихъ никакимъ годомъ, и предписываетъ о межеваніи и записываніи по такимъ документамъ земель, но возбуждаетъ вопросъ лишь о томъ, чтобы по мѣновымъ и поступнымъ, „по которымъ никакого указнаго утвержденія и дачь не учинено", межеваніе было произведено особо, а самый вопросъ представленъ на разсмотрѣніе сената. Такимъ образомъ, если бы читать только XII и XIII главы, то можно, даже съ большею основательностію, полагать, что законодательство того времени считало мѣну неуничтоженной. Однако необходимо замѣтить, что XII и XIII главы не представляютъ намъ совершенно ясную редакцію; на противъ, въ нихъ есть также нѣкоторыя недомолвки и лишнія слова, которыя затемняютъ нѣсколько смыслъ ихъ, въ особенности относительно мѣны.

Изъ всего выше сказаннаго я прихожу къ тому убѣжденію, что законодательство нигдѣ не высказываетъ опредѣленно своего взгляда на существованіе договора мѣны въ то время, т. е. не утверждаетъ и не отрицаетъ таковаго, а предпочитаетъ выражаться о немъ не его настоящимъ именемъ. Это видно изъ указа 1755 года [1]). Тогда межевая канцелярія представляла сенату о желаніи многихъ владѣльцевъ ихъ смежныя земли „развести по любовно къ однимъ мѣстамъ, какъ кому способнѣе можетъ быть", и сенатъ это дозволилъ, предписавъ о такихъ „полюбовныхъ договорахъ и разводахъ" подавать росписи къ межевымъ дѣламъ, а за перехожія четверти брать пошлины по указу 1707 года, который говоритъ о пошлинахъ только съ мѣновыхъ и поступныхъ. Нельзя, надѣюсь, отрицать, что указъ предусматриваетъ обмѣнъ владѣній, но не хочетъ почему то сказать, что это обмѣнъ. Если разсматривать этотъ указъ съ критической точки зрѣнія, то пришлось бы неминуемо запутаться въ противуположныхъ выводахъ,

---

[1]) Полное собр. законовъ, № 10406.


Digitized by Google

ибо можно полагать, что указъ доказываетъ, что до изданія его мѣна недвижимыхъ имуществъ не была разрѣшена, и что онъ таковую дозволилъ только временно, и опять можно думать наоборотъ, что мѣна существовала или же что она разрѣшена этимъ указомъ безъусловно на будущее время. Другими словами, неточность выраженій встрѣчается и въ этомъ указѣ, ибо онъ говоритъ въ сущности о мѣнѣ. Подобныя же неточности въ законахъ Елисаветы Петровны встрѣчаются и въ другихъ ея такихъ указахъ, которые должны были бы по своему, содержанію коснуться договора мѣны; но подробно разсматривать эти указы я не считаю необходимымъ и дѣлаю на нихъ только указаніе [1]).

Какъ же угадать ту причину, которая побуждала законодательство не выражать опредѣленно своихъ мыслей относительно договора мѣны; какъ уловить тотъ мотивъ, почему этотъ договоръ попалъ опять въ опалу? Для этого кажется нельзя подыскать несомнѣннаго отвѣта, но вѣроятное мнѣніе возможно.

Изъ предъидущаго мы видѣли, что Петръ Великій, приводя все въ порядокъ, не забылъ и договора мѣны недвижимыхъ имуществъ; онъ его очистилъ отъ плевелъ, оформилъ, обложилъ сборомъ, а главное уничтожилъ причины, которыя заставляли для обхода закона прибѣгать къ мѣнѣ. Все это было совершено Петромъ въ 1699, 1700 и 1701 годахъ, почему нисколько не удивительно, если пятьдесятъ лѣтъ позже, вслѣдствіе неудержимаго развитія жизни, петровскія формы устарѣли, а жизнь выдвинула новыя положенія, не уживающіяся съ существующимъ порядкомъ. Что порядокъ этотъ былъ уже не пригоденъ, можно убѣдиться изъ указа, изданнаго еще не задолго до кончины Анны Іоановны, въ 1710 году, изъ коего видно, что сенатъ представлялъ въ кабинетъ министровъ объ учрежденіи крѣпостной конторы, но согласія не получилъ, потому—что „о письмѣ купчихъ, закладныхъ и прочихъ всякаго званія крѣпостей и записей, такожъ и духовныхъ ни малѣйшаго основанія не учинено, и всякій по своему произволу, что хочетъ, пишетъ, а отъ того безсовѣстные люди бѣдныхъ и незнающихъ людей весьма обманываютъ и во всеконечное приводятъ разореніе, о чемъ по многимъ дѣламъ уже извѣстно“. Ввиду такого положенія вопроса

---

[1]) Полное собр. законовъ, №№ 9317, 9791, 9817, 9874, 10552 и другіе.



и было тогда же предписано сенату составить формы всякихъ крѣпостей и представить въ кабинетъ министровъ [1]). Формы такія однако же не были представлены и безпорядокъ юридическій чувствовался даже въ 1755 году Елисаветой Петровной, которая по этому повелѣла приступить къ сочиненію новаго уложенія, а до изданія таковаго сенатъ даже отказывался отъ разрѣшенія не доразумѣній въ насущныхъ вопросахъ, напр. въ вопросѣ о выкупѣ вотчинъ [2]), и предписалъ вотчинной коллегіи принимать объ этомъ прошенія лишь для того, что бы срокъ для таковыхъ не былъ пропущенъ. Но уложеніе, какъ извѣстно, тоже не появлялось, а время шло, и практика выдвигала все болѣе и болѣе сомнительныхъ вопросовъ. Что же оставалось дѣлать законнику, разрѣшающему конкретные случаи, не имѣя въ рукахъ принциповъ, какъ не выражаться темно и неопредѣленно, при чемъ вносить извѣстную долю своего субъективнаго возрѣнія на извѣстный затруднительный вопросъ? Однимъ изъ такихъ затруднительныхъ вопросовъ и былъ во время Елисаветы Петровны вопросъ о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ. Чувствуя, съ одной стороны, что договоръ этотъ для общества необходимъ, въ чемъ убѣждала практическая жизнь, а съ другой, сознавая, что существованіе мѣны почти всегда было враждебно нѣкоторымъ правительственнымъ цѣлямъ, что таковое можетъ парализировать и въ данный моментъ узаконенія о выкупѣ вотчинъ, о коемъ со второй половины 17 вѣка правительство особенно заботилось, законодательство времени Елисаветы Петровны, очевидно, не находило болѣе удобнаго выхода изъ представляющагося затрудненія, какъ не выражать опредѣленно своего взгляда на договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ и самый терминъ замѣнить другимъ, не напоминающимъ прежній. Въ самомъ дѣлѣ, не легко было законодателю и придумать, какъ поступить съ договоромъ мѣны при недавно выдвинутомъ вопросѣ о выкупѣ родовыхъ имѣній, нелегко было изобрѣсти постановленія, которыми была бы преграждена возможность ловкимъ людямъ, купивъ, напримѣръ, родовое имѣніе, тотчасъ промѣнять таковое въ третьи руки для избѣжанія выкупа, или свою хорошую вотчину просто промѣнять на худшее имѣніе,

---

[1]) Полное собр. законовъ, № 8102.

[2]) Тамъ-же, № 10461.

Digitized by Google

или же наконецъ вообще скрывать какую либо фиктивную сдѣлку договора мѣны. Изобрѣсть что-либо было тѣмъ болѣе трудно, что предъидущая исторія указывала на недѣйствительность въ этомъ случаѣ палліативныхъ мѣръ. Или договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ, или право выкупа родовыхъ имѣній слѣдовало уничтожить, такъ какъ вмѣстѣ эти институты не могли уживаться. Законодательство Елисаветы Петровны, очевидно, было на сторонѣ выкупа и быть можетъ сказало бы свое категорическое запрещеніе договору мѣны, если бы было приступлено къ окончательному составленію предпологавшагося уложенія, т. е. когда вопросъ объ этомъ затрудненіи спеціально подлежалъ бы разрѣшенію, но какъ таковое только предпологалось, и разработка его была, такъ сказать, ожидаемой, то неудивительно, что всякія юридическіе казусы, даже очень спѣшные, откладывались до этой разработки. Такой случай уже былъ много указанъ выше, гдѣ сенатъ отложилъ разрѣшеніе сомнительнаго вопроса о выкупѣ впередъ до изданія уложенія.

Опредѣленное постановленіе о договорѣ мѣны недвижимыхъ имуществъ долго не было высказано и въ царствованіе Екатерины II; но въ узаконеніяхъ этой государыни очень рѣдко встрѣчаются такого рода неясности, на какія я указывалъ въ царствованіе Елисаветы Петровны. Напротивъ, въ редакціи указовъ Екатерины II видна опредѣленность, довольно ясно указывающая на то, что въ нихъ таилось убѣжденіе о несуществованіи мѣны, хотя никѣмъ послѣдняго слова не было еще сказано. Для подтвержденія этого можно указать на нѣсколько постановленій. Въ указѣ напр. 1763 года 24 сентября законъ, запрещая переходъ въ чьи бы то нибыло руки рейтарскихъ дачъ, перечисляетъ всѣ способы перехода, но о мѣнѣ умалчиваетъ [1]). Тоже самае, но еще рельефнѣе, слѣдуетъ изъ двухъ указовъ 1784 года объ оплатѣ рижскихъ актовъ пошлинами и по частному спорному дѣлу Нарышкиной съ Талызинымъ [2]).

Еще яснѣе представляется убѣжденіе Екатерины II въ несуществованіи мѣны изъ ея грамотъ, данныхъ дворянству и городамъ. Въ нихъ она, перечисляя категорически всѣ права по имѣнію и въ особенности подробно способы отчужденія дворянами и мѣщанами недвижимыхъ

---

[1]) Полное собр. законовъ, № 11934.

[2]) Тамъ-же, №№ 15959 и 16000.



имѣній, не даетъ права мѣнять таковыя ни тѣмъ, ни другимъ, ибо о мѣнѣ тамъ, гдѣ говоритъ о дозволеніи разныхъ способовъ отчужденій, умалчиваетъ [1]). Съ другой стороны слѣдуетъ замѣтить, что и въ это время, если приходилось закону говорить о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ, конечно, въ тѣхъ крайнихъ случаяхъ, когда принуждала необходимость и когда обойти таковую потребность было не возможно, законодатель старался покрайней мѣрѣ не произносить самаго слова „мѣна" и по возможности или замѣнять его выраженіемъ, изобрѣтеннымъ еще въ царствованіи Елисаветы Петровны „полюбовный разводъ", или выражаться, по примѣру также прежняго царствованія, двусмысленно, недосказывая чего то [2]). Въ двухъ впрочемъ указахъ 1766 и 1784 годовъ [3]), въ коихъ правительство высказало заботу о доставленіи городамъ выгоновъ, предлагая правленіямъ спросить у смежныхъ владѣльцевъ, не согласятся ли они уступить земли подъ выгонъ, законъ выразился: „взамѣнъ земель, взятыхъ изъ казенныхъ селъ". Конечно, такіе единичные случаи не даютъ никакого права утверждать о существованіи мѣны въ то время и представляютъ не болѣе, какъ исключеніе изъ общаго правила, но однако они отчасти должны убѣждать въ томъ, что безъ договора мѣны въ государствѣ обходиться почти невозможно.

Въ ноябрѣ мѣсяцѣ 1786 года разными намѣстническими правленіями и верхними земскими и уѣздными судами былъ возбужденъ вопросъ, печатать ли въ вѣдомостяхъ о совершеніи мѣновыхъ и поступныхъ актовъ на земли, и въ разрѣшеніе таковаго сенатъ издалъ указъ, гдѣ во 2 пунктѣ высказалъ: „поступки и мѣны на недвижимыя имѣнія, съ состоянія именнаго 1714 г. марта 23 дня указа, пресѣчены, а повелено тѣмъ указомъ писать на проданныя деревни со взятіемъ пошлинъ крѣпости: почему поступныхъ и промѣнныхъ на деревни записей, писанныхъ послѣ состоянія того 714 г. указа, ни въ какое дѣйство принимать не слѣдуетъ, а которыя писаны до того указа, тѣ подлежатъ розсмотрѣнію и рѣшенію по бывшимъ до изданія того указа законамъ, а затѣмъ ко внесенію въ публичныя вѣдомости не входятъ [4])". Такимъ образомъ указъ этотъ, во первыхъ, категорически

---

[1]) Полное собраніе законовъ, №№ 16187. ст. 22 и 16188, ст. 88.

[2]) Тамъ-же, №№ 13235, 16042.

[3]) Тамъ-же, №№ 16009, 12628.—12570 и 12659.

[4]) Тамъ-же, № 16460.

Digitized by Google

воспретилъ мѣну и поступку деревень не только съ его опубликованія, но даже съ 1714 года, т. е. изданъ съ цѣлью обратнаго дѣйствія, и, во вторыхъ, далъ понять, что запрещеніе свое онъ основываетъ будто на состоявшемся уже „пресѣченіи мѣны" въ царствованіе Петра I-го, т. е. будто запрещеніе имъ высказанное, основано на историческомъ толкованіи закона. На сколько вѣрно такое историчаское толкованіе и насколько основательно обратное дѣйствіе указа сената, можно судить изъ предъидущаго изложенія. По моему мнѣнію, если сенатъ, издавая о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ законъ, хотѣлъ безпристрастно вывести таковой изъ исторіи этого договора, то ему слѣдовало сослаться не на указъ Петра Великаго 714 года, а на законы Анны Іоановны 1731 года 17 ноября[1]), 1732 г. 21 марта[2]) и на уложеніе Алексѣя Михайловича, по которымъ и разрѣшить вопросъ. Изъ этихъ узаконеній видно, что Анна Іоановна дозволяла мѣны даже вотчинныхъ земель, и что вотчинной коллегіи было предписано всѣ дѣла, а стало быть и о мѣновыхъ на недвижимыя имущества, рѣшать исключительно по указамъ этой государыни и уложенію, чѣмъ и отмѣнялась сила указа 1714 года. Почему, если бы даже и согласиться съ тѣмъ, что указъ о единонаслѣдіи запретилъ мѣну недвижимыхъ имуществъ, то на немъ нельзя было основываться сенату въ своемъ разсужденіи, ибо, повторяю, сила этого указа въ царствованіи Анны Іоановны многими законами и особенно относительно мѣны, выше поясненными, была уничтожена. Очень страннымъ является то обстоятельство, что въ царствованіе Екатерины II всѣ указы сената, состоявшіеся по гражданскимъ дѣламъ, обыкновенно ссылаются въ историческихъ докладахъ своихъ на законы Анны Іоановны и уложеніе[3]), а въ указѣ, гдѣ рѣчь идетъ о мѣнѣ недвижимыхъ имуществъ, узаконенія этой государыни и самое уложеніе игнорируются и дѣлается взамѣнъ ихъ ссылка на уничтоженный законъ Петра В., въ которомъ въ добавокъ вовсе не упоминалось о трактуемомъ предметѣ.

Такое невѣрное историческое изложеніе вопроса о мѣнѣ не могло быть случайнымъ и неумышленнымъ, и по всему вѣроятію заранѣе опредѣленная резолюція указа подъискала сколько нибудь пригодный

---

[1]) Полное собраніе законовъ, № 5880.

[2]) Тамъ-же, № 5999.

[3]) Тамъ-же, №№ 11764, 11926, 12140, 12193, 12194, 12866 и другія.

Digitized by Google

для себя, хотя невѣрный исторически, мотивъ. Мнѣ кажется, что нельзя найти болѣе убѣдительнаго доказательства тому, что вопросъ о запрещеніи мѣны недвижимыхъ имуществъ даже въ 1786 году, т. е. во время изданія самаго запретительнаго указа, не былъ установившимся вопросомъ, и что запрещеніе мѣны до этого указа ни обществомъ, ни судами, ни намѣстническими правленіями не предпологалось,—какъ то, что вопросъ этотъ былъ возбужденъ самими низшими судами и намѣстническими правленіями, вслѣдствіе представленій частными лицами къ опубликованію, въ числѣ другихъ актовъ и мѣновыхъ. Если суды, правители и общество во время Екатерины II предпологали возможность допущенія мѣновыхъ на недвижимыя имѣнія, то слѣдуетъ, по крайней мѣрѣ, признать хотя то, что запрещеніе мѣны не было извѣстно этимъ лицамъ и учрежденіямъ, и что таковое или вовсе не содержалось въ указѣ 1714 года, или же если содержалось, то было отмѣнено позднѣйшими узаконеніями, такъ что, вѣроятно, общество не встрѣчало препятствій къ совершенію мѣновыхъ и потому относилось безразлично къ этому вопросу. Что касается до меня, то я уже ранѣе высказалъ мое убѣжденіе, что указъ 1714 года никогда не воспрещалъ мѣны недвижимыхъ имуществъ.

Для большаго обнаруженія не безъумышленной невѣрности исторической части доклада сенатскаго указа 1786 года можно указать еще на то, что сенатъ того времени очень хорошо сознавалъ, что законами Анны Іоановны было предписано вотчинной коллегіи рѣшать всѣ дѣла по уложенію и самъ не отрицалъ такого порядка, что и высказалъ въ указахъ 1764 года[1]), а затѣмъ при изданіи закона о запрещеніи мѣны какъ бы забылъ прежнее свое возрѣніе. Не возможно понять, какимъ путемъ сенатъ хотѣлъ достигнуть, чтобы указъ его о запрещеніи мѣны имѣлъ обратное дѣйствіе. Впрочемъ, и самое выраженіе указа по этому случаю, чтобы поступныхъ и мѣновыхъ записей послѣ 714 года „не принимать ни въ какое дѣйство", слишкомъ неопредѣленно, хотя однако оно безспорно выражаетъ обратное дѣйствіе указа. Надо сказать, что весь 2-й пунктъ указа редактированъ очень неудачно, а потому при чтеніи его рождается сомнѣніе и въ такихъ выраженіяхъ, которыя, быть можетъ, употреблены съ цѣлью, умышленно. Такимъ въ указѣ является выраженіе: „почему поступныхъ и мѣновыхъ

---

[1]) Полное собраніе законовъ, №№ 12193 и 12194.


Digitized by Google

на деревни записей“ неслѣдуетъ допускать послѣ 1714 года. Если слово „на деревни“ употреблено къ мѣсту, то слѣдуетъ понимать, что запрещеніе мѣны касалось не вообще недвижимыхъ имуществъ, а лишь населенныхъ деревень, и на оборотъ, если смотрѣть на это выраженіе, какъ на неудачную редакцію, то можно толковать его болѣе распространительно, т. е. разумѣть подъ этимъ словомъ вообще недвижимое имущество, терминъ, который въ то время еще не вполнѣ привился къ нашимъ законамъ. Послѣднее распространительное толкованіе было принято при изданіи нынѣ дѣйствующаго свода законовъ, что видно изъ того, что въ офиціальномъ изданіи X тома. Ч. 1-й подъ 1374 ст. воспрещающей мѣну вообще недвижимыхъ имуществъ, сдѣлана ссылка, на указъ 1786 года.

Итакъ, изъ выше изложеннаго оказывается, что сенатъ въ указѣ 1786 года не вѣрно изложилъ исторію договора мѣны, а потому не вѣрно и разрѣшилъ возбужденный вопросъ, и что если основываться на исторіи договора, то таковой слѣдовало признать существующимъ, развѣ съ незначительными ограниченіями, необходимыми для того времени. Трудно сказать, какіе мотивы руководили сенатомъ для созданія такого несогласнаго съ исторіей закона, но можно подозрѣвать, что это сдѣлано не случайно, а съ извѣстной цѣлію. Для того, что бы въ то время договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ могъ обращаться въ государствѣ свободно, слѣдовало создать для него на разные случаи узаконенія, ибо постановленія о мѣнѣ уложенія Алексѣя Михайловича уже были не пригодны для новыхъ началъ жизни. Вопросы за вопросами могли быть возбуждаемы, если бы договоръ мѣны былъ въ это время практикуемъ такъ свободно, какъ это допускало уложеніе въ свое время. Почему, допустивъ этотъ договоръ, необходимо было бы тотчасъ создать для него и новыя нормы, ибо, не сдѣлавъ этого, слѣдовало ожидать тѣхъ послѣдствій, какія случались съ этимъ договоромъ и прежде, т. е. что онъ могъ вновь послужить прибѣжищемъ для всякихъ плутней. Но создать нормы вообще не легко, а въ данномъ случаѣ было еще труднѣе, ибо не слѣдуетъ забывать, что въ то время старались сохранить въ родахъ извѣстныя имущества, что тогда были крѣпостныя люди, что не всякій человѣкъ могъ владѣть населеннымъ имѣніемъ, что въ самыхъ владѣніяхъ, т. е. правахъ на оныя и границахъ, былъ еще значительный безпорядокъ и проч. и проч. и что потому требовался большой запасъ умственныхъ силъ, а главное—труда,

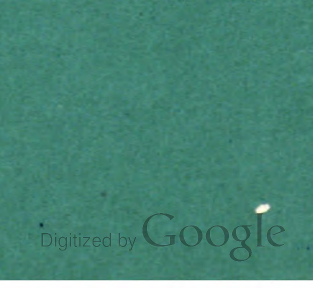
Digitized by Google

чтобы создать что либо цѣлесообразное. Между тѣмъ вопросы были уже возбуждены, требовали безотлагательнаго разрѣшенія, да еще въ видѣ конкретнаго случая, принциповъ же не существовало, разработка ихъ была не по силамъ и во всякомъ случаѣ на это нужно было гораздо болѣе времени; однимъ словомъ положеніе законодателя было крайне затруднительное. Но съ другой стороны его соображенію могло представиться, что договоръ мѣны недвижимыхъ имуществъ вовсе не такъ необходимъ въ государствѣ, какъ другіе имущественные договоры, что доказывается нечастымъ его употребленіемъ, и что потому возможно было бы его уничтожить и вовсе, тѣмъ болѣе что онъ можетъ быть замѣненъ двойной продажей. Такое соображеніе могло быть спасительнымъ якоремъ законодателей того времени и потому они могли и ухватиться за него. Это тѣмъ болѣе вѣроятно, что договоръ мѣны почти никогда не пользовался симпатіей конкретныхъ законодателей, которые притомъ были скорѣе администраторы, чѣмъ юристы, что онъ всегда претилъ правительству, имѣвшему вліяніе на изданіе того или другаго закона и нерѣдко парализировалъ тѣ или другія его постановленія. Все это взятое вмѣстѣ, вѣроятно, и породило резолюцію о запрещеніи мѣны, для которой были подысканы не совсѣмъ удачные мотивы, введшіе въ заблужденіе гг. Побѣдоносцева и Неволина.

Изъ всего моего изслѣдованія въ общемъ я прихожу къ тому заключенію, что 1574 ст. нашего X т. ч. 1 есть, такъ сказать, ошибочная, ибо основана на невѣрномъ вовсѣхъ отношеніяхъ указѣ 1786 года. Оправданіемъ существованія таковой не можетъ служить ни исторія, ни требованія народной жизни и она должна быть по возможности скорѣе уничтожена. Въ частности я вывожу изъ моего труда то заключеніе, что исторія договора мѣны недвижимыхъ имуществъ до сихъ поръ была очень не полно и не вѣрно передаваема; что въ древнее время договоръ этотъ сослужилъ почтенную службу обществу, округливъ его владѣнія; что вслѣдствіе ненормальной постановки нѣкоторыхъ вопросовъ въ государствѣ, мѣна попала современи Михаила Ѳедоровича въ опалу и хотя при Алексѣѣ Михайловичѣ получила свободное обращеніе въ обществѣ, но не могла уживаться съ извѣстными правительственными цѣлями, смѣнявшими одна другую; что Петръ Великій никогда не запрещалъ мѣны недвижимыхъ имуществъ, напротивъ, имъ изданъ цѣлый рядъ основательныхъ для того времени узаконеній, улучшившихъ и очистившихъ договоръ мѣны отъ нако-

пившихся на немъ вредныхъ наростовъ; что послѣ преобразованій Петра количество мѣновыхъ сдѣлокъ уменьшилось въ обращеніи само собою, ибо жизнь начала приходить въ болѣе нормальный порядокъ, нуждающійся въ помощи договора мѣны гораздо рѣже; и что наконецъ мѣна запрещена впервые императрицей Екатериной 2-й безъ всякихъ основательныхъ причинъ, единственно вслѣдствіи безсилія юристовъ того времени управиться съ этимъ договоромъ и вслѣдствіе ошибочнаго взгляда на ненужность таковаго.

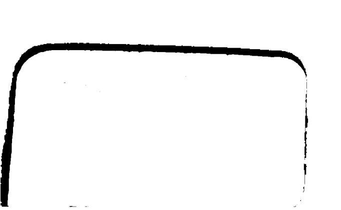
Digitized by Google


Digitized by Google

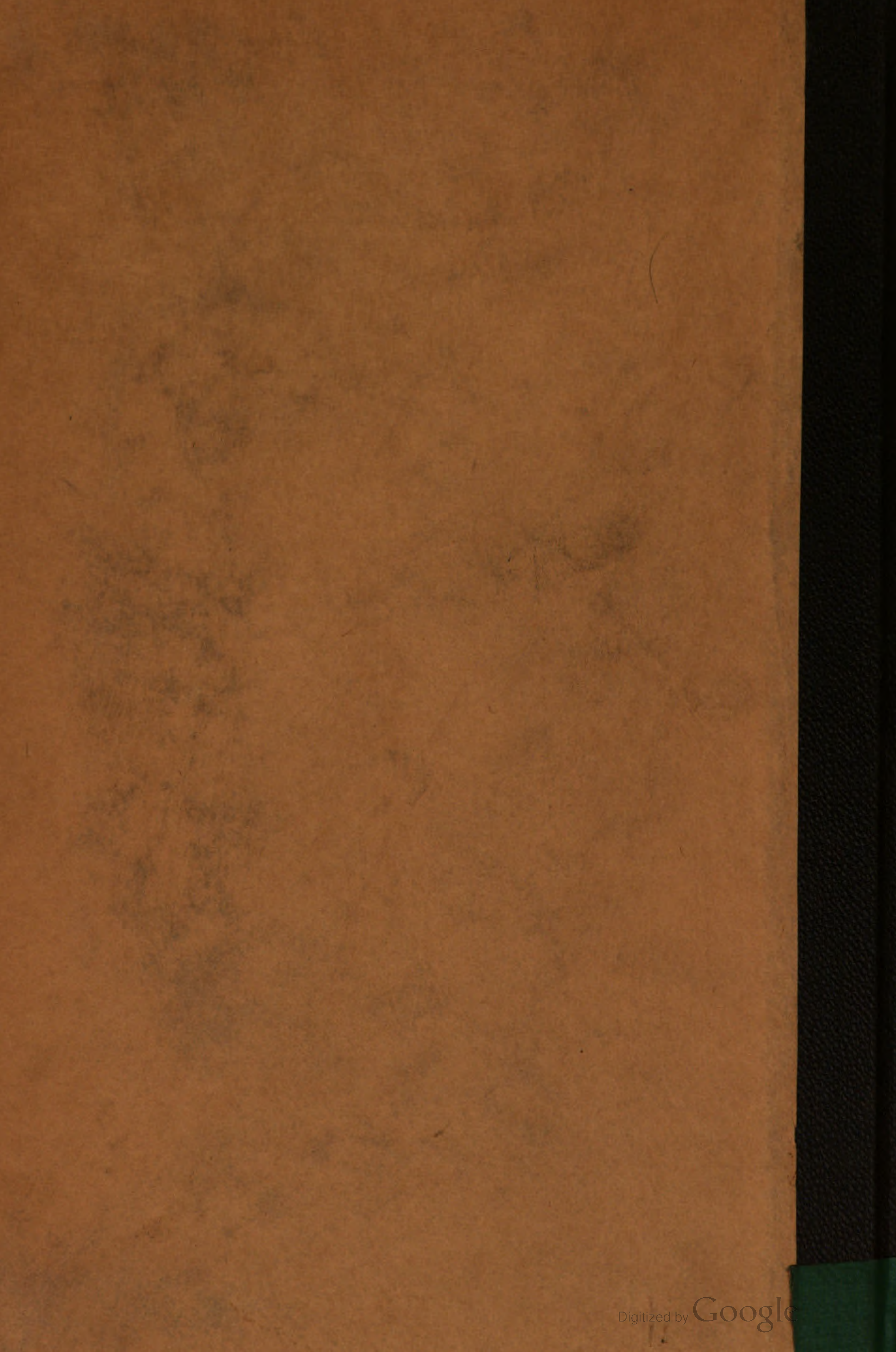
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google



Digitized by Google